

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

SENTENCIA No. 1

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, siete de Enero del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS,
RESULTAS:

Mediante escrito presentado a las doce y diez minutos de la tarde día trece de Octubre del año dos mil seis, el señor Oscar Enrique Espinoza Bove, quien es mayor de edad, soltero, estudiante y de este domicilio, actualmente cumpliendo condena de quince años de prisión en el Sistema Penitenciario de Tipitapa, por ser el autor del delito de Violación en perjuicio de Kertin Julissa Altamirano García, promovió Acción de Revisión en contra de la sentencia condenatoria dictada por el Juez Segundo de Distrito Penal de Juicio de Managua, a las cinco de la tarde del día quince de Junio del año dos mil cinco, invocando la causal 5ª del Arto. 337 CPP, "Cuando después de la condena sobrevengan o se descubran hechos nuevos que solo o unidos a los ya examinados en el proceso, evidencien que el hecho o una circunstancia que agravó la pena no existió, que el condenado no lo cometió...". Nombra como su abogado defensor al Licenciado Lester Matus Tamariz, para que se le brinde la intervención de ley que en derecho corresponde. Por auto de las diez y cuarenta minutos de la mañana del día ocho de Enero del año dos mil ocho, por cumplidos los requisitos se ordena dar trámite a la acción de revisión promovida, señalando para tal efecto, con conocimiento del fiscal, audiencia oral. A las diez de la mañana del catorce de Enero del de año dos mil ocho; presentes ante los Magistrados que conforman la Sala Penal de este Supremo Tribunal, comparecieron el Licenciado Lester Matus Tamariz, y el Licenciado Julio Ariel Montenegro, el primero como abogado defensor del petente y el segundo como Fiscal acreditado en el presente caso, por expuestos los argumentos de ambas partes, se suspende la audiencia, para aportar nuevos elementos. A las nueve de la mañana del veintiocho de Enero del dos mil ocho, presente los Magistrados de la Sala y las partes, se continua con la audiencia de esta acción, aportándose nuevos elementos y concluyendo el debate, se cierra esta audiencia. Y siendo el caso de resolver como en derecho corresponde.

CONSIDERANDO
UNICO:

El accionante invoca la Causal 5ª del Arto. 337 CPP., "Cuando después de la condena sobrevengan o se descubran hechos nuevos que solo o unidos a los ya examinados en el proceso, evidencien que el hecho o una circunstancia que agravó la pena no existió, y que el condenado no lo cometió". Señala el accionante que ha surgido un nuevo elemento que es clave y fundamental para esclarecer los hechos, con lo que pretende demostrar que no cometió el delito por el que fue condenado, siendo este nuevo elemento la declaración de Felipe de Jesús Chamorro Ocampo, quien expresa "que el día veinticuatro de Abril del año dos mil cinco, encontré a la joven Kertin Julissa Altamirano García, que era asaltada por un hombre llamado Edmundo Sevilla a quien le dicen Oscarín y que la rescató, la llevó a las afueras de su casa, y reconoce que tuvo relaciones sexuales consentidas con esta joven, aproximadamente desde las cuatro a las cinco de la mañana de ese día. Con este elemento y otras pruebas de menor relevancia el petente funda su acción".- Lo trascendente al invocar esta causal, considerada la más amplia dentro de la Acción de Revisión, y siendo el supuesto planteado como el descubrimiento de un nuevo elemento, este elemento deberá cambiar la situación jurídica del condenado, desvirtuando su autoría en el ilícito cometido. En el caso que nos ocupa, la aparición de este nuevo elemento como lo es que Felipe de Jesús Chamorro Ocampo, manifieste que él fue la persona que tuvo relaciones sexuales con la víctima, y que fueron por voluntad propia y no por violencia y sin consentimiento; de ser así cambia el panorama del condenado, al expresar que siendo él que yacía con la presunta víctima, el condenado no tuvo nada que ver con los hechos, por lo que se debería de presumir su inocencia. En audiencias celebradas en esta Sala, en un primer momento la defensa, sostenía que su defendido era inocente, por que la persona que violó a la víctima, tenía un diente negro o le faltaba una pieza dental, y el accionante, tiene su dentadura en perfecto estado, además se presentaría un video en el que aparecería Chamorro Ocampo, haciendo su revelación; por no contar con todos los elementos y para mejor ilustración de esta Sala, se suspendió la audiencia; en la continuación de la misma, la defensa pidió que se evacuara la prueba ofrecida y se llamó a Felipe Chamorro, quien sostuvo, lo antes señalado; el Ministerio Público, conforme el Arto. 342 CPP., en oposición a la acción de revisión solicitada, como parte del contradictorio, presentó tres testificales, siendo una de ellas la de la propia víctima Kertin Julissa Altamirano García, quien señaló al condenado Oscar Espinoza como la persona que la violó y ultrajó, y el otro que compareció en esta Corte, refiriéndose a Felipe Chamorro fue la persona que le robó.- Con estos elementos, aunque la prueba propuesta por la defensa, representa un nuevo elemento, esto no es suficiente para probar la inocencia del condenado, porque esta declaración de la víctima es contundente y no deja dudas de que Oscar

Enrique Espinoza Bove, es responsable del delito de violación en perjuicio de Kertin Julissa Altamirano García, por lo que se deberá desestimar esta acción.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto y los Artos. 337 Inco. 5° y 343 CPP., los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- No ha lugar a la acción de revisión interpuesta por Oscar Enrique Espinoza Bove, contra la Sentencia condenatoria firme dictada por el Juez Segundo de Distrito Penal de Juicio de Managua, a las cinco de la tarde del día quince de Junio del año dos mil cinco, en la que es condenado por ser autor del delito de Violación en perjuicio de Kertin Julissa Altamirano García, a la pena de quince años de presidio. Vuelvan las diligencias originales al Juzgado de origen, para lo de su cumplimiento.- II.- Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia está copiada en dos hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por los Honorables Magistrados Doctores Ramón Chavarría Delgadillo y Nubia Ortega de Robleto, quienes no la firman por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.-

SENTENCIA No. 2

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, ocho de Enero del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Mediante escrito presentado a las once y diez minutos de la mañana del día diecinueve de Septiembre del dos mil ocho, la acusada Dora Julia Álvarez Mitchell desistió del recurso de casación interpuesto en su favor y en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal de la Circunscripción Central, Juigalpa, a las doce y diez minutos de la tarde del día treinta de Marzo del dos mil seis, la cual confirma la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Boaco, a las cuatro de la tarde del día doce de Agosto del dos mil cinco, en la que fue condenada la acusada a la pena de diez años de prisión por el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de El Estado de Nicaragua. Asimismo este desistimiento se encuentra ratificado mediante escrito presentado por el defensor de la acusada, el Dr. Francisco Omar Gutiérrez a las diez y veinte minutos de la mañana del día cuatro de Septiembre del dos mil ocho. Por otra parte fue presentado escrito a nombre de la acusada a las tres y cinco minutos de la tarde del día veintinueve de Septiembre del dos mil ocho, en el cual nombra como su nuevo abogado defensor al Licenciado Juan Ramón Pasos en sustitución del Dr. Francisco Omar Gutiérrez. En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa de la señora Dora Julia Álvarez Mitchell, de desistir de la misma, por lo que;

**SE CONSIDERA,
UNICO:**

Entre las disposiciones generales de los recursos, título I, capítulo I, el Arto. 368 CPP regla el tratamiento procesal al desistimiento de los mismos, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el presente caso es aplicable el Arto. 368 CPP en virtud de que el condenado expresó su voluntad de desistir del presente recurso de casación, lo que provoca que esta Sala admita el desistimiento, en salvaguarda de los derechos que la misma ley le atribuye.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Arto. 368 CPP. Los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Téngase como nuevo abogado defensor de la acusada Dora Julia Álvarez Mitchell al Licenciado Juan Ramón Pasos en sustitución del Dr. Francisco Omar Gutiérrez. II) Ha lugar al desistimiento del recurso de casación interpuesta por el defensor, Dr. Francisco Omar Gutiérrez de la acusada Dora Julia Álvarez Mitchell, en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal de la Circunscripción Central, Juigalpa, a las doce y diez minutos de la tarde del día treinta de Marzo del dos mil seis, por lo cual queda firma la sentencia pronunciada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Boaco, a las cuatro de la tarde del día doce de Agosto del dos mil cinco. Cópiese, Notifíquese y Publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una sola hoja de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia firmada y

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 3

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, nueve de Enero del dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Mediante escrito presentado por la defensora pública Ligia Cisneros Chávez a las nueve y cuarenta y cinco minutos de la mañana del día nueve de Diciembre del dos mil ocho que adjuntó además escrito firmado por el acusado Manuel Gutiérrez Gómez desistieron del recurso de casación interpuesto en su favor y en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Uno de la Circunscripción Managua, a las nueve y cinco minutos de la mañana del día diecinueve de Marzo del dos mil siete, la cual confirma la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado Tercero de Distrito Penal de Juicios de Managua, a las nueve y cincuenta y cinco minutos de la mañana del día veintidós de Junio del dos mil seis, en la que fue condenado el acusado a la pena de siete años de presidio por el delito de Homicidio en perjuicio de Bismarck de Jesús Bustos García. En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa del señor Manuel Gutiérrez Gómez, de desistir de la misma, por lo que;

**SE CONSIDERA,
UNICO:**

Entre las disposiciones generales de los recursos, título I, capítulo I, el Arto. 368 CPP regla el tratamiento procesal al desistimiento de los mismos, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el presente caso es aplicable el Arto. 368 CPP en virtud de que el condenado expresó su voluntad de desistir del presente recurso de casación, lo que provoca que esta Sala admita el desistimiento, en salvaguarda de los derechos que la misma ley le atribuye.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Arto. 368 CPP. Los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: l) Ha lugar al desistimiento del recurso de casación interpuesto por la defensora pública Ligia Cisneros Chávez del acusado Manuel Gutiérrez Gómez, en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Uno de la Circunscripción Managua, a las nueve y cinco minutos de la mañana del día diecinueve de Marzo del dos mil siete, la cual queda firme. Cópiese, Notifíquese y Publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una sola hoja de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia firmada y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.

SENTENCIA No. 4

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, doce de Enero del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS, RESULTA:

Mediante escrito presentado a las dos y veinte minutos de la tarde del día nueve de Julio del dos mil ocho, la acusada Imapa Felipa López Rodas, desistió del recurso de casación interpuesto en su favor y en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Dos de la Circunscripción Managua, a las ocho y diez minutos de la mañana del día veintiséis de Noviembre del dos mil siete, la cual reformó la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado Cuarto de Distrito Penal de Juicios de Managua, a las ocho y treinta y cinco minutos de la mañana del día nueve de Mayo del dos mil siete, mediante la cual fue condenada la acusada a la pena de siete años de presidio por el delito de Trafico interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en la modalidad de comercialización en perjuicio de la sociedad nicaragüense y que fue rebajada a cinco años de presidio por el mismo delito. Asimismo este desistimiento se encuentra ratificado mediante escrito presentado por el defensor de la acusada, el Dr. Juan Antonio Miranda Tercero a las once y cincuenta y

cinco minutos de la mañana del día veinte de Noviembre del dos mil ocho. En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa de la acusada Imara Felipa López Rodas, de desistir de la misma, por lo que;

**SE CONSIDERA,
UNICO:**

Entre las disposiciones generales de los recursos, título I, capítulo I, el Arto. 368 CPP regla el tratamiento procesal al desistimiento de los mismos, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el presente caso es aplicable el Arto. 368 CPP en virtud de que el condenado expresó su voluntad de desistir del presente recurso de casación, lo que provoca que esta Sala admita el desistimiento, en salvaguarda de los derechos que la misma ley le atribuye.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Arto. 368 CPP, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Ha lugar al desistimiento del recurso de casación interpuesta por el defensor, Dr. Juan Antonio Miranda Tercero a favor de la acusada Imara Felipa López Rodas y en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Dos de la Circunscripción Managua, a las ocho y diez minutos de la mañana del día veintiséis de Noviembre del dos mil siete, por lo cual queda firme esta resolución. Cópiese, Notifíquese y Publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una sola hoja de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia firmada y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.

SENTENCIA No. 5

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, trece de Enero del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Mediante escrito presentado por el Dr. Uri Rojas Videa a las dos y cinco minutos de la tarde del día tres de Septiembre del dos mil ocho, el acusado Eddy Uriel Martines Rojas desistió del recurso de casación interpuesto en su favor y en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Dos de la Circunscripción Managua, a las once y cincuenta minutos de la mañana del día veintitrés de Octubre del dos mil siete, la cual confirma la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado Octavo de Distrito Penal de Juicios de Managua, a las dos y treinta minutos de la tarde del día veinte de Marzo del dos mil siete, en la que fue condenado el acusado a la pena de cinco años de prisión por el delito de Trafico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de El Estado de Nicaragua. Por otra parte fue presentado escrito a nombre del acusado a las tres y quince minutos de la tarde del día veintiocho de Mayo del dos mil ocho, en el cual nombra como su nuevo abogado defensor al Dr. Uri Rojas Videa en sustitución del Dr. José Abraham Páramo. En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa del señor Eddy Uriel Martines Rojas, de desistir de la misma, por lo que;

**SE CONSIDERA,
UNICO:**

Entre las disposiciones generales de los recursos, título I, capítulo I, el Arto. 368 CPP regla el tratamiento procesal al desistimiento de los mismos, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el presente caso es aplicable el Arto. 368 CPP en virtud de que el condenado expresó su voluntad de desistir del presente recurso de casación, lo que provoca que esta Sala admita el desistimiento, en salvaguarda de los derechos que la misma ley le atribuye.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Arto. 368 CPP. Los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Téngase como nuevo abogado defensor del acusado Eddy Uriel Martines Rojas al Dr. Uri Rojas Videa en sustitución del Dr. José Abraham Páramo. II) Ha lugar al desistimiento del recurso de casación interpuesto por el

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

defensor, Dr. José Abraham Páramo del acusado Eddy Uriel Martines Rojas, en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Dos de la Circunscripción Managua, a las once y cincuenta minutos de la mañana del día veintitrés de Octubre del dos mil siete la cual queda firme. Cópiese, Notifíquese y Publíquese. (F) G. RIVERA Z. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.

SENTENCIA No. 6

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, catorce de enero del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Mediante escrito presentado a las una y cincuenta y nueve minutos de la mañana del día veinticinco de Marzo del dos mil ocho, la acusada Katuska del Socorro García Bejarano, desistió del recurso de casación interpuesto en su favor y en contra de la resolución pronunciada por la Sala de lo Penal de la Circunscripción Central, Juigalpa, a las dos y treinta minutos de la tarde del día ocho de Noviembre del dos mil seis, mediante la cual confirma el auto resolutorio pronunciado por el Juzgado de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de la Circunscripción central a las nueve de la mañana del día dieciséis de agosto del dos mil seis que deniega el incidente de ejecución de pena promovido por la defensa de la acusada. Asimismo este desistimiento se encuentra ratificado mediante escrito presentado por el defensor de la acusada, el Dr. Francisco Omar Gutiérrez, ante esta Sala, a las diez y cuarenta y un minutos de la mañana del día veintinueve de Febrero del dos mil ocho. Por otra parte fue presentado escrito a nombre de la acusada a las tres de la tarde del día veintinueve de Septiembre del dos mil ocho, en el cual nombra como su nuevo abogado defensor al Lic. Juan Ramón Pasos en sustitución de su anterior defensor. En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa de la acusada Katuska del Socorro García Bejarano, de desistir de la misma, por lo que;

**SE CONSIDERA,
UNICO:**

Entre las disposiciones generales de los recursos, título I, capítulo I, el Arto. 368 CPP regla el tratamiento procesal al desistimiento de los mismos, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el presente caso es aplicable el Arto. 368 CPP en virtud de que el condenado expresó su voluntad de desistir del presente recurso de casación, lo que provoca que esta Sala admita el desistimiento, en salvaguarda de los derechos que la misma ley le atribuye.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Arto. 368 CPP, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Téngase como nuevo abogado defensor de la acusada Katuska del Socorro García Bejarano al Lic. Juan Ramón Pasos en sustitución de su anterior defensor, el Dr. Francisco Omar Gutiérrez. II) Ha lugar al desistimiento del recurso de casación interpuesta por la defensa a favor de la acusada Katuska del Socorro García Bejarano y en contra de la resolución pronunciada por la Sala de lo Penal de la Circunscripción Central, Juigalpa, a las dos y treinta minutos de la tarde del día ocho de Noviembre del dos mil seis, por lo cual queda firme. Cópiese, Notifíquese y Publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una sola hoja de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia firmada y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) G. RIVERA Z. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.

SENTENCIA No. 7

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, catorce de Enero del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

El día nueve de enero del año dos mil siete, a las doce y cuarenta y cinco minutos de la tarde, el Ministerio Público presentó Acusación en contra de los ciudadanos Janio Agustín Espinoza Guerrero, Oscar Danilo Espinoza Aburto, José Alberto Romero Villachica, Juan Carlos Castellón Picado, Arturo

Abdul Gramn y Juan Ramón Sánchez, por el delito de Homicidio en contra de quien en vida fuera José Noel Hernández Jara, en dicha acusación se hacía una breve relación de los hechos, la calificación legal provisional, se enlistaba a los testigos de cargo, se aportaban pruebas periciales y se solicitaba girar orden de captura en contra de los procesados. Se le realizó Audiencia Inicial con características de Preliminar, al procesado Janio Agustín Espinoza Guerrero, el día doce de marzo del año dos mil siete a las cuatro y cuarenta minutos de la tarde, realizándole luego Audiencia Inicial con características de Preliminar al procesado José Alberto Romero Villachica, el día veintiséis de mayo del año dos mil siete a las diez y cuarenta minutos de la mañana. Se realizó Juicio Oral y Público el día veintiséis de julio del año dos mil siete, a las dos y veintitrés minutos de la mañana, continuando con el juicio el día tres de agosto del año dos mil siete a las once y veintitrés minutos de la mañana. Se dictó sentencia el día tres de agosto del año dos mil siete, a las tres de la tarde, donde se absuelve al acusado José Alberto Romero Villachica y se condena a Janio Agustín Espinoza Guerrero a la pena principal de diez años de presidio. De esta sentencia apeló la Licenciada Sheyla Adriana Sieza Mejía, en su carácter de abogada técnica del procesado, quien presentó escrito a las diez y cuarenta minutos de la mañana del día cuatro de septiembre del año dos mil siete. Se llevó el trámite correspondiente y se dictó sentencia a las ocho y cincuenta y cinco minutos de la mañana del día veintiséis de noviembre del año dos mil siete, donde los magistrados de la Sala Dos del Tribunal de Apelaciones de Managua no le dan lugar a la apelación promovida por la Licenciada Sheyla Adriana Sieza Mejía, la que recurrió de casación por medio de escrito presentado a las dos y cincuenta minutos de la tarde del día doce de febrero del año dos mil ocho. El Licenciado Julio Ariel Montenegro en su calidad de Fiscal Auxiliar de Managua contestó los agravios por medio de escrito presentado a las nueve y cuarenta minutos de la mañana del día veintiocho de febrero del año dos mil ocho, donde se reservaba el derecho de contestar los agravios directamente en la audiencia oral y pública. Se realizó audiencia oral y pública a las nueve y treinta minutos de la mañana del día veintiuno de abril del año dos mil ocho, donde las partes alegaron lo que tenían a bien y expusieron sus alegatos, estando así las cosas;

SE CONSIDERA:

I

En el presente recurso de casación promovido por la Lic. Sheyla Adriana Sieza Mejía, defensora particular del acusado Janio Agustín Espinoza Guerrero, contra la sentencia emitida por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal Número Dos, del veintiséis de Noviembre del dos mil siete, que confirmó en apelación la sentencia condenatoria dictada por el Juez Segundo de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, el tres de Agosto del dos mil siete, en donde impone la pena principal de diez años de presidio, al acusado Espinoza Guerrero, por ser autor del delito de Homicidio, en perjuicio de José Noel Hernández Jara (q.e.p.d.); la recurrente formula sus alegaciones casacionales en ambos extremos, esto es, por motivos de forma y de fondo. Centrando los hechos relevantes de su impugnación, la recurrente a la luz del numeral 1º del Arto. 387 CPP acusa como único vicio in procedendo “...la inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad...”. Lo expuesto lo fundamenta a partir de lo que considera la incorporación de una prueba ilegal como es la prueba pericial de los productos nitrados que las Autoridades del Laboratorio de Criminalística de la Policía Nacional, realizaron sobre las muestras tomadas en la mano izquierda y derecha del acusado Espinoza Guerrero resultando positiva. En su criterio esta prueba es falsa debido a que nunca le fue tomadazo a su defendido muestra alguna, pues nunca estuvo detenido, sino hasta siete meses posteriores cuando fue capturado por las autoridades del Distrito Tres de la Policía Nacional. Por ello, la impugnante afirma que en el presente caso se violentó el derecho procesal de su representado, como es el Principio de Legalidad en concordancia con el Principio de Proporcionalidad, ya que la Policía Nacional debió explicar y probar al Ministerio Público de donde obtuvo esa prueba pericial de su defendido. A juicio del recurrente los actos de investigación que se realizaron en la fase policial son nulos puesto que se quebrantó las garantías procesales consagradas en los Artos. 1 y 54 CPP. Como vicio in iudicando la defensa técnica del acusado finca sus reclamos casacionales al amparo del Arto. 388.1 CPP circunscrito a la violación en la sentencia impugnada de las garantías establecidas en la Constitución Política de Nicaragua, Tratados y Convenios Internacionales suscritos y ratificados por la República. Pues bien, a través de esta vía se argumenta la violación al Arto. 33 inciso 1 Cn., referido a que la detención solo podrá efectuarse a través de orden judicial o como lo establece el Arto. 231 CPP por flagrancia del delito, que para el caso de autos la detención del acusado sucedió siete meses después con una orden judicial. Finalmente, dentro de este contexto se arguye que la imposición de la pena impuesta al encartado Janio Agustín Espinoza Guerrero, es excesiva debido a que su representado es reo primario, y las agravantes que estableció el Juez de Juicio de Primera Instancia están consagradas en la misma norma jurídica que tipifica la conducta de Homicidio, por lo que existe doble gravamen o perjuicio para su defendido al

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal

Año 2009

tomar en consideración esas agravantes. En base a todo lo anterior, la recurrente solicita se declare con lugar el presente recurso de casación ordenando casar la sentencia del Tribunal de Apelaciones.

II

Dados los derroteros en los que se ha planteado el presente recurso de casación, conviene precisar que la sistemática casacional impone a ésta Sala de lo Penal que para poder pronunciarse sobre el fondo de la impugnación debe realizar -de previo- un examen sobre la procedencia o admisibilidad del recurso, lo cual está dado por el conjunto de requisitos necesarios impuestos por la ley procesal para su admisibilidad, es decir, determinar si ha sido interpuesto en la forma y en los términos prescritos por quien puede recurrir, y si la resolución impugnada da lugar a ello (v. Arto. 361, 362., 385, 386 y 390 CPP). En esta línea de pensamientos, copiosa ha sido la jurisprudencia patria en señalar que el recurso de casación debe ser motivado y esa estimación debe ser suministrada por la parte impugnante en su libelo de casación, estableciendo cabalmente el agravio, tanto en lo referente al vicio que se arguye como al derecho que lo sustenta. Dicho en otras palabras, no basta con invocar la existencia de un agravio, sino que es preciso la demostración de tal agravio que sirve de fundamento al caso concreto (v. S. N° 28 de las 8:00 a.m., del 06 de Julio del 2004, Cons. I; S. N° 8 de las 8:45 a.m., del 03 de Marzo del 2005, Cons. II; S. N° 17 de las 8:00 a.m., del 17 de Marzo del 2005, Cons. Único). Y es que por la propia naturaleza del recurso de casación que se define como una instancia excepcional, el Tribunal de Casación no puede entrar a conocer otros motivos que aquellos a los cuales se refieren exclusivamente los agravios, sin perjuicio de conocer y resolver aquellos aspectos relacionados con violación a derechos y garantías constitucionales del acusado (v. Arto. 369 CPP). Dentro de este contexto resulta indispensable que el impugnante señale específicamente -a más del motivo de su agravio- las disposiciones legales que considere violadas o erróneamente aplicadas, debiendo expresar cuál es la aplicación que se pretenden (v. Arto. 390 CPP). No basta pues, la vaga, general e imprecisa afirmación de que se han inobservado las normas procesales, que para el caso en concreto, deberá reducirse aquellas normas o formas procesales expresamente prescritas bajo pena de "...invalidez, inadmisibilidad o caducidad...". En el caso sub-judice se cuestiona la inobservancia de una norma procesal, sin embargo de la lectura del escrito respectivo de casación el impugnante omite en sus argumentaciones a que precepto de la ley procesal penal se refiere la inobservancia que reclama incurrió el Tribunal A-Quo en la sentencia impugnada. Frente a tal olvido ésta Sala de lo Penal se ve imposibilitada de conocer y valorar aquello que el impugnante reclama por motivos de forma, y es verificar si el Tribunal A-Quo cumplió o hizo cumplir los preceptos jurídicos reguladores de los actos procesales que conllevaron al veredicto de culpabilidad que un Tribunal de Jurados determinó para el acusado Janio Agustín Espinoza Guerrero, y que en definitiva sería el *thema decidendum* para este único motivo por la forma. Esta errónea forma de elaboración y formulación de los reclamos por el recurrente, resulta pues improcedente, aún cuando de su contenido se pudiera colegir que la norma procesal inobservada son aquellas que guardan relación con la licitud de la prueba, pues a pesar de ello no se expresa en qué consiste la supuesta infracción, o qué influencia pudo haber tenido en la decisión del Tribunal A-Quo, situación que no se subsana -a como se dijo en líneas anteriores- con la cita global de artículos que se hace al final de este motivo en el recurso. Sin perjuicio de ello, es claro que la recurrente a como lo planteó en un primer momento ante el Tribunal A-Quo, aquí en esta sede vuelve a cuestionar el análisis probatorio -lo cual no sólo excede los límites del motivo de impugnación- para modificar los hechos acreditados en la sentencia condenatoria, pretendiendo pasar por desapercibido que la valoración de la prueba realizada por un Tribunal de Jurados no esta sujeta a la asignación y motivación que tuvieron de la prueba al momento de emitir su veredicto a como sucede en los Juicios sin Jurados, que no es el caso en comento. Por lo que hace al recurso de casación por motivos de fondo, la recurrente si bien entroniza la violación del Arto. 33 numeral 1° Cn., referido a las circunstancias en que un ciudadano puede ser detenido, a saber: a) por mandamiento judicial, b) en caso de flagrancia y c) por orden del Jefe de la Delegación Policial; no es menos cierta que en su queja la recurrente asiente que la detención de su representado lo fue "...con una orden judicial..." (*línea 7 del agravio en el fondo del recurso de casación*). De tal suerte, que al reconocerse que la detención del acusado Espinoza Guerrero esta sustentado por un mandato judicial fundado, resultan inexistentes los aparentes agravios que al respecto reclama el impugnante irroga la resolución recurrida. Aunado a ello, adviértase como el recurrente alegando la violación a derechos constitucionales, desmantela por sí mismo dicha idea al aceptar que la detención lo fue con mandato judicial, para luego volver a retomar el tema de la prueba pericial de parafina que se practicó a su defendido y que reclamó como un motivo de forma, circunstancia que constituye una falta de técnica al fundamentar el recurso de casación que, a como se ha señalado persistentemente ello no puede ser suplido por ésta Sala de lo Penal a los fines de su resolución, por ser una carga impuesta al recurrente al formular su impugnación. Así las cosas, al ser palpable el evidente incumplimiento de los requisitos mínimos prescritos por la ley procesal para la admisibilidad del recurso de casación, las motivaciones que de ella deriven deben ser rechazadas de

plano, sin que existan razones fundadas para variar el quantum de la pena, en tanto y en cuanto, a la luz del principio de proporcionalidad y las agravantes probadas encontramos que existe una ponderación adecuada entre la gravedad de la conducta imputada (*privar de la vida a otro*) y el objeto de tutela (*la vida humana*).

POR TANTO:

De conformidad con todo lo antes expuesto, preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación, los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- No ha lugar al recurso de casación que por motivos de fondo y forma interpuso la Lic. Sheyla Adriana Sieza Mejía, defensora particular del acusado Janio Agustín Espinoza Guerrero, en contra de la sentencia emitida por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal Número Dos, del veintiséis de Noviembre del dos mil siete, que confirmó en apelación la sentencia condenatoria dictada por el Juez Segundo de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, el tres de Agosto del dos mil siete, en donde impone la pena principal de diez años de presidio, al acusado Espinoza Guerrero, por ser autor del delito de Homicidio, en perjuicio de José Noel Hernández Jara (q.e.p.d.). II.- Confírmese en todas y cada una de sus partes la sentencia condenatoria dictada por la Juez Segundo de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, el tres de Agosto del dos mil siete, en donde impone la pena principal de diez años de presidio, al acusado Espinoza Guerrero, por ser autor del delito de Homicidio, en perjuicio de José Noel Hernández Jara (q.e.p.d.).- III.- Cópiese, notifíquese y publíquese, para que con testimonio concertado vuelvan los autos a su lugar de origen para lo de su cargo.- Esta sentencia está copiada en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por el Magistrado Doctor Ramón Chavarría Delgadillo, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 8

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE LO PENAL. Managua, quince de Enero del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

En acusación presentada por el representante del Ministerio Público a las tres y treinta y un minutos de la tarde del día veintitrés de Junio del año dos mil siete, en contra del ciudadano José Salvador López Santos de Nacionalidad Mexicana, presunto autor del delito de Contrabando Aduanero, en perjuicio del Estado de Nicaragua (Dirección General de Aduanas); hechos ocurridos el día veintiuno de Junio del mismo año, cuando el procesado aterrizó una aeronave sin autorización en el aeropuerto internacional Augusto Cesar Sandino, conteniendo en su interior la cantidad de novecientos sesenta y cinco mil diez dólares de los Estados Unidos de Norteamérica. Se realizó audiencia preliminar el mismo día a las cinco y veinte minutos de la tarde, donde se le puso en conocimiento al procesado la acusación en su contra, nombra como abogado defensor al Lic. Jacinto Miranda Talavera, la judicial admitió la acusación y se decretó la medida cautelar de prisión preventiva. El día veintinueve de Junio del año dos mil siete, a las doce y treinta minutos de la tarde se realizó audiencia inicial, presentándose el escrito de intercambio de información y prueba por parte del representante del Ministerio Público, se mantuvo la medida cautelar y se remitió la causa a juicio oral y público. Se realizó juicio oral y público el día cuatro de Septiembre del año dos mil siete a las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana, donde el representante del Ministerio Público, el Procurador Auxiliar y el Abogado defensor presentaron y debatieron las pruebas respectivamente. El tribunal de Jurado encontró culpable al procesado José Salvador López Santos. Se dictó sentencia el día siete de Septiembre del año dos mil siete, a las ocho y cinco minutos de la mañana donde se condena al procesado a la pena de seis años de prisión. Esta resolución fue notificada a las partes procesales, de la cual apeló el abogado defensor el Lic. Álvaro Martín Chica Larios, por medio de escrito presentado a las once y veinte minutos de la mañana del día trece de Septiembre del año dos mil siete. Se elevó la presente causa al conocimiento de la Sala Penal número dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua. Se realizó Audiencia Oral y Pública a las once y cuarenta minutos de la mañana del día once de Diciembre del año dos mil siete, donde las partes procesales alegaron lo que tenían a bien. Se dictó sentencia el día cuatro de Febrero del año dos mil ocho a las nueve y quince minutos de la mañana, donde los Magistrados no le dan lugar a la Apelación interpuesta. Se notificó a las partes de esta resolución, la que fue recurrida de Casación en el Fondo y la Forma, por parte del Lic. José Abraham Páramo, defensor del ciudadano José Salvador López Santos, por medio de escrito presentado a las nueve y veinticinco minutos de la mañana del día

doce de Marzo del año dos mil ocho. Se mandó a oír de esta solicitud a las partes recurridas, quienes se reservaron el derecho de contestar los agravios en audiencia oral y pública. Se elevó al conocimiento de la Sala Penal de este Supremo Tribunal el presente caso, se realizó audiencia oral y pública a las diez de la mañana del día dieciocho de Agosto del año dos mil ocho, donde las partes procesales expresaron y contestaron los agravios respectivamente. Estando así las cosas.

SE CONSIDERA

I

Al amparo de los Artos. 34 numeral 9 Cn., Arto. 1, 2, 17, 386, 387, 388, 389 y 390 del Código de Procedimiento Penal, el Lic. José Abraham Páramo, ejerciendo la defensa técnica del acusado José Salvador López Santos, ha recurrido de casación (forma y fondo) contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Número dos, a las nueve y quince minutos de la mañana del cuatro de Febrero del corriente año, mediante la cual se declaró sin lugar el Recurso de Apelación que interpusiere el Lic. Álvaro Martín Chica, en representación del acusado López Santos, confirmandole la sentencia condenatoria de seis años de prisión que le impusiere el Juzgado 4º Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, por ser autor del delito de Contrabando Aduanero, en perjuicio del Estado de Nicaragua. Así, por la inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, sin ser necesario el reclamo previo de saneamiento, se motivó el recurrente para censurar por la forma invocando para ello la causal primera del Arto. 387 CPP, la cual hace consistir por la violación al “Principio de Legalidad”, “Presunción de Inocencia”, y “Respeto a la Dignidad Humana”. Dentro de este contexto, arguye el recurrente, que en el presente caso ha habido inobservancia de las formas esenciales y requisitos esenciales básicos que acarrear un defecto absoluto, como lo establece el Arto. 163 numeral 1 CPP, relativo a la inobservancia de derechos y garantías que causan indefensión previsto por la Constitución Política (como establece el Arto. 27, Arto. 34 numeral 1º), por cuanto -prosigue señalando el casacionista- se trajo al proceso lo que la Ley no lo contempla como delito, sino como únicamente actos administrativos. Por otro lado, con apoyo específico del numeral 2º del Arto. 388 CPP, relativo a la “*inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia*”, postula vicios in iudicando en la resolución impugnada por las siguientes razones, a saber. Dentro de este marco, trae a colación lo expresado por el ciudadano Bayron José Morales Gutiérrez, quien declaró en la vista del juicio oral y público en su calidad de Administrador, manifestando que conforme el Convenio de Kioto en donde se establece que el dinero es mercancía, sustenta que estamos frente a un proceso administrativo que conlleva la imposición de una multa. Con razonamientos de esta índole, reclama una errónea aplicación de la ley sustantiva. Al auspicio de este mismo motivo de fondo, el casacionista acusa que tanto el Juez de Primera Instancia, como el Tribunal de Apelaciones, se alejaron de las garantías establecidas en la Constitución Política de Nicaragua, específicamente la establecida en el Arto. 160 del cuerpo normativo constitucional, y del cual afirma adolece el presente proceso. Consecuencia de los yerros denunciados, el impugnante solicita declarar mediante sentencia de casación la nulidad tanto de las actuaciones policiales, judiciales, incluyendo la sentencia, y también la de segunda instancia, ordenando la inmediata libertad de su representado José Salvador López Santos, para que pueda gozar de todos los derechos y prerrogativas que la ley les concede. Por su parte, el representante del Ministerio Público, y de la Procuraduría General de la República, en representación del Estado de Nicaragua como parte-víctima, en audiencia oral celebrada en ésta Sala de lo Penal, al unísono postularon el rechazo del presente recurso de casación por no llenar los requisitos de admisibilidad contemplados en el Código Procesal Penal, aunado al rechazo de aquellas motivaciones que en dicha audiencia incluyó de manera verbal el impugnante, sin que el mismo fuese debidamente planteado en su recurso único de casación. Conforme lo relacionado y considerado se entra a resolver de la siguiente manera.

II

Antes de proceder al examen de las invocadas vulneraciones, se hace necesario determinar previamente si el recurso de casación planteado satisface los presupuestos de forma que la ley procesal impone al casacionista por el orden en que deben ser resueltas sus quejas. Y es que, a como ha dejado sentado ésta Sala de lo Penal, el recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario, en tanto y en cuanto, su examen radica en el carácter tasado de los motivos o causas de interposición y la limitación para conocer por éste Tribunal. Dicho en otras palabras, la casación sólo se interpone contra resoluciones expresamente establecidas en la ley y por motivos expresamente descritos en ella. De ahí, que no es suficiente que el recurrente hubiera sufrido un gravamen o perjuicio por la resolución recurrida, sino que resulta imperioso que su impugnación esté fundamentada en alguno de los motivos dispuestos por la Ley. Con tales antecedentes, éste Tribunal de Casación podrá declarar la inadmisibilidad total del recurso de casación -entre otros casos- cuando: a) se refiera a

resoluciones no impugnables en casación (*p/e: las que confirmen sentencias absolutorias de primera instancia, etc.*), cuando se invocan violaciones a la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos del recurso de casación, o cuando no se haya dado una correcta motivación indicando separadamente la causal invocada, omitiendo citar los preceptos legales que se considere erróneamente aplicados e inobservados, sin precisar los fundamentos legales, etc. (v. Arto. 390 y 392.1 CPP). En esa línea de pensamientos, para el caso sub-examine fácilmente se colige que el casacionista no se ha ajustado a ésta técnica. En su escrito, ha aducido que la sentencia impugnada inobservó normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad. Al respecto, uno de los presupuestos rectores de esta motivación contenida en el numeral 1º del precitado Arto. 387 CPP, es que el quebrantamiento de la norma por parte del A-quo no versa sobre cualquier norma, sino sobre la que determine una forma procesal de acatamiento imperativo cuya vulneración se encuentra sancionada con su nulidad. En este sentido, el enfoque casacional del impugnante resulta incompleto e inequívoco, no sólo porque deja sin señalar la cita de la norma que prevé la sanción de nulidad correspondiente, ni mucho menos explica cómo esa norma (que no ha señalado) fue vulnerada, situación que no subsana con la cita global del artículo que contiene el motivo del recurso, imprecisiones que no pueden dejarse al arbitrio de éste Tribunal de Casación. Es así como el recurrente omite presentar una argumentación coherentemente dirigida a demostrar el vicio por la forma en que ha incurrido el A-quo, entremezclando en este motivo reclamaciones que tienen que ver con la hipotética violación a los derechos y garantías constitucionales de su representado. Con tal desapego a éste motivo de forma, el impugnante invoca aspectos que guardan relación directa con la aplicación de la ley penal sustantiva, afirmando que la conducta de su defendido constituye una mera falta administrativa y no el delito penal de Contrabando Aduanero. Estos dislates que en su argumentación incurrió el impugnante, lleva a ésta Sala de lo Penal ha resaltar que en materia de recursos, específicamente del recurso de casación al cual nos encontramos avocados, es imprescindible la existencia del agravio como presupuesto indispensable de la impugnación, razón por la cual la decisión a adoptarse deberá fundamentarse en la determinación de un perjuicio, ya que no basta cualquier irregularidad para anular el proceso, si su sola ocurrencia no ha generado una desventaja o afectación de derechos o garantías para las partes que lo reclaman. Acorde con lo expuesto el planteamiento de este motivo por la forma es técnicamente defectuoso, por lo que no resulta atendible. Y es que, de la simple lectura del libelo de casación, se colige que la fundamentación dada por el recurrente (*relativa a la inobservancia del principio de legalidad, presunción de inocencia, atipicidad del hecho*) no guarda congruencia con la supuesta inobservancia de normas procesales bajo pena de invalidez que acusa. Se nota pues, sin mayor esfuerzo, que la controversia que propone el recurrente en este motivo no radica en el quebrantamiento de las formas procesales sancionadas con nulidad y al no hacerlo, deja sin demostrar en qué radica la ilegalidad de la resolución recurrida y con ello, el fundamento de la pretensión para que se le admita la casación por motivo de forma y se profiera una sentencia que invalide los actos que se cumplieron de modo irregular. En abono a lo anterior, hemos resaltado en anteriores resoluciones que la obligación compelida en el aludido Arto. 390 CPP no se refiere únicamente a la división de motivos en sus dos incisos (casación por el fondo y casación por la forma), sino que para cumplir con el requisito de discriminación de motivos, cuando se discuten varios de índole procesal y sustantivo, como en el presente caso, a cada uno debe dársele trato individual, tanto al especificar el reproche como al fundamento legal. El cumplimiento de la forma en el Recurso de Casación se encuentra conminado con la sanción procesal de inadmisibilidad fijada en el Arto. 392.1 CPP. Y es que a la luz de éste motivo, el impugnante ha orientado su argumentación en indicar que la conducta de su representado no es típica, antijurídica ni culpable porque en el proceso (policial y judicial) nunca se le demostró cual era el destino del dinero que le fue incautado. Sobre ello, a más de que tales reclamos son propios de un análisis pero como vicios in iudicando, de otro lado, no ha argumentado en dirección a probar los supuestos defectos y que violación a las normas procesales sancionadas con nulidad encuentra en la sentencia. Refrendamos que la simple enunciación de cómo se entiende acontecieron los hechos imputados, no constituye garantía del éxito de una demanda por la vía de casación, sea en la forma, o en el fondo. El método y los criterios que por violaciones a derechos constitucionales el recurrente, ha pretendido refundirlos como vicios in procedendo, a más de no asomar el rigor técnico, y los criterios de análisis para su demostración, son de naturaleza diferente e insostenible. A manera de premisa en su recurso, ha enunciado que el A-quo vulneró el derecho constitucional a la presunción de inocencia por que la misma ley (*entendemos la Ley N° 42 "Reforma a la Ley de Defraudación y Contrabando Aduanero"*) no contempla específicamente como un delito la conducta reprochada a su defendido, sino que únicamente habla de actos que le hace una señalización de Contrabando o Defraudación Aduanera. Este enunciado, como se ha explicado líneas atrás, es impropio en este motivo, contiene otro yerro sustancial en su fundamentación, a saber. La invocación del derecho a la presunción de inocencia supone en trance casacional la comprobación de que en la causa existe prueba de signo incriminatorio, o de cargo, que puede razonablemente ser calificada como

suficiente, pero sin posibilidad de proceder en este recurso extraordinario a un nuevo análisis crítico de la prueba practicada, que en el caso de un juicio por Jurados, incumbe privativamente a los miembros del Tribunal de Jurados en virtud de lo dispuesto en el Arto. 194 CPP que a su tenor literal refiere y citamos: “*El tribunal de jurado oirá las instrucciones generales del juez sobre las reglas de apreciación de la prueba, según el criterio racional, observando las reglas de la lógica, pero no está obligado a expresar las razones de su veredicto*”. En el sub-examine, el recurrente niega que se encuentren acreditados los elementos típicos del delito de Contrabando Aduanero, pues a su entender a cuando más lo ocurrido constituye una falta administrativa. Sin embargo, toda la prueba evacuada en la vista del Juicio Oral y Público sostiene lo contrario, por lo que al apoyarse el Tribunal de Jurados en dichas pruebas válidas y suficientes, valorándolas según el criterio racional y las reglas de la lógica, revelan que la presunción de inocencia fue legalmente desvirtuada. En cuanto a las restantes quejas por quebrantamiento de los “enunciados” principios de legalidad, de respeto a la dignidad humana, finalidad del proceso, etc., además de lo ya dicho (*la simple enunciación no puede considerarse técnicamente un agravio*) merece destacarse que, contrario a la opinión del libelista, al apreciar los autos del proceso seguido en primera instancia que culminaron con el veredicto de culpabilidad contra el acusado José Salvador López Santos, ésta Sala de lo Penal encuentra que en todas las audiencias orales obrantes, incluyendo específicamente, la del Juicio Oral y Público que es motivo de reclamo por el recurrente, se han respetado los derechos de su representado, quien ha tenido pleno ejercicio de las facultades y oportunidades que la ley le franquea, habiéndose cumplido con las formas y requisitos indispensables para la validez de la vista pública.

III

Como motivo de su recurso por el fondo, la defensa nuevamente reclama que el Tribunal A-quo se alejó de las garantías constitucionales, específicamente la referida en el Arto. 160 Cn., ya que adolece de la protección y tutela de los derechos humanos que debieron aplicarse en este caso. Por haber sido resuelto dicho reclamo no entraremos en mayor detalle. Como segundo motivo del recurso por el fondo se acusa inobservancia o errónea aplicación de la Ley Penal Sustantiva o de otra norma jurídica que debe ser observada en aplicación de la ley penal sustantiva. Fundamenta este motivo, con lo expresado por el testigo Bayron José Morales Gutiérrez, quien depuso en la vista del juicio oral y público en su calidad de Administrador de Aduana, y manifestó que el dinero es mercancía y ante esa situación lo que competía era un proceso administrativo. En esa línea argumentativa, el casacionista se dedica a valorar la prueba, reanalizando las declaraciones testimoniales, circunstancia que per se es absolutamente impropio de analizar en el recurso de casación, pero aún cuando deviene un veredicto de culpabilidad decidido por un Tribunal de Jurados a los que por disposición no se les obliga “...*expresar las razones de su veredicto...*” (v. Arto. 194 CPP). Y es que si se encuadra como infracción de la ley sustantiva la desestimación del mismo se impone por no respetar el relato fáctico. Ahora, si se analiza como violación a los derechos constitucionales, específicamente violación a la presunción de inocencia, igualmente de imponer su desestimación pues el propio recurrente, al examinar los testimonios prestados en el juicio acerca de que el acusado ingresó a territorio nacional en una aeronave que además de no contar con el permiso para su arribo, en su interior traía la mercancía-dinero sin el debido manifiesto de carga, reconoce la concurrencia de la prueba, discrepando únicamente con su valoración, lo que repetimos compete únicamente al Tribunal de Jurados. De otro lado, estima éste Tribunal de Casación que en cuanto a la atipicidad del hecho no es posible tampoco darle la razón al impugnante, por las siguientes razones. El tipo penal por el cual fue condenado el acusado López Santos, dispuesto en el Arto. 4 literal “k” de la Ley N° 42, dispone que “*Constituye contrabando aduanero, la comisión comprobada de cualquiera de los siguientes actos: ... La conducción de mercancías extranjeras a bordo de un vehículo o cualquier medio de transporte, sin estar manifestadas...*”. De ahí se extrae, en términos generales, que la acción típica del delito aquí previsto es la de entrar o salir con mercancías sin la documentación legal correspondiente (manifiesto de carga) en violación a los requisitos esenciales exigidos por las leyes aduaneras o disposiciones especiales establecida para la entrada o salida de determinada mercancía. De esta forma, el delito se consuma instantáneamente con la entrada de mercancía al territorio nacional sin contar con las exigencias que permitan el ejercicio del control aduanero de las Autoridades Nacionales. Sobre ello, el quejoso cuestiona que los funcionarios de aduana no le permitieron que su representado manifestara su carga cuando éstos se lo requirieron al abordar la aeronave, obviando todo lo que los testigos de cargo señalaron al respecto. Nuevamente, el recurrente incurre en una errónea formulación del reclamo, pues vuelve a cuestionar el análisis probatorio efectuado por el Tribunal de Jurados -lo cual excede los límites del motivo de impugnación invocado- pretendiendo modificar el hecho acreditado en la sentencia. El recurso por el fondo debe formularse a partir del supuesto de hecho establecido en la sentencia, a efecto de examinar si el caso se resolvió de acuerdo a la ley sustantiva aplicable, no para revisar el análisis probatorio que antecedió la determinación precisa y circunstanciada del hecho que el

Tribunal de Jurados estimó acreditado, lo cual es objeto del recurso por la forma. Sin perjuicio de ello, basta con advertir que el mismo recurrente reconoce en su motivación del dizque agravio que las Autoridades de Aduana se presentaron ante el acusado y al requerirle su documentación éste no la portaba. En suma, se pretende que éste Tribunal de Casación, que no ha contemplado la prueba, suplante al Jurado en su valoración. Por ello, la desestimación del motivo es imperativa. Ahora bien, *¿Que diferencia o incidencia hacia el habérselo presentado en ese momento, o dejarlo caminar y llegar a las oficinas de Aduana en el Aeropuerto?* En cuanto a la discusión fútil de que sí el dinero es un bien o mercancía, es preciso señalar que el Sistema Arancelario Centroamericano (SAC), en donde se establece la nomenclatura arancelaria correspondiente a la identificación de las mercancías, establece los billetes de bancos como mercancía. Por tanto, la conducta de introducir a bordo de una aeronave dinero o mercancía reconocida en el SAC (Sistema Arancelario Centroamericano), está claramente tipificado en el Arto. 1 parte infine y Arto. 4 literal "k" de la precitada Ley N° 42. El daño al bien jurídico protegido por ésta norma se materializa cuando se pone en el mercado mercancía, en este caso dinero en moneda extranjera (dólar), que no ha cumplido con los requerimientos de las leyes aduaneras. A mayor abundamiento, no faltan las referencias doctrinales en reconocer el dinero como mercancía. Así, el reconocido jurista Guillermo Cabanellas en su Enciclopedia de Derecho Usual, refiriéndose al tema del dinero afirma lo siguiente, a saber: Dinero-Mercancía: Son las diferentes mercancías utilizadas por el hombre en las distintas épocas y comunidades como unidad de cuenta o medio de pago. En cuanto a los nuevos reclamos que en audiencia oral cuestionó el Lic. Juan Ramón Pasos, nueva defensa del acusado López Santos, relacionados con la valoración de la prueba que se evacuó en el acto del Juicio Oral para demostrar la ilicitud con que ingresó la aeronave piloteada por su representado, y resto de hechos que se tuvieron por probados. Considera esta Sala que el reclamo no es atendible, no solo por su confusa formulación, sino también porque no fue interpuesto en las condiciones prescritas por la ley, esto es, dentro del recurso de casación. Y es que tal y como lo advirtió en la audiencia oral de casación el representante de la Procuraduría General de la República, Lic. Hernaldo Chamorro Díaz, si bien pueden ampliarse los fundamentos de los motivos, no es menos cierto que por imperio del Arto. 390 CPP, no pueden ampliarse los motivos mismos, pues estos quedan definitivamente limitados con la interposición del recurso; las razones o argumentos que los sustentan, sí pueden ser completados, ampliados, y aún reemplazados por otros, si se considera oportuno, siempre que no se altere el motivo por el cual se impugnó. Distíngase pues, entre la ampliación de fundamentos, y la ampliación de motivos. A pesar de ello, no está de más señalar al impugnante que esta Sala oficiosamente verificó el cumplimiento por parte del Tribunal de mérito de todas aquellas formas procesales que le vienen impuestas por la ley, sin que se observe omisión o yerro alguno. En lo que concierne a la petición que en audiencia oral vertió la defensa del acusado, de aplicar a favor rei las disposiciones pertinentes contenidas en la Ley N° 641 "Código Penal", sobre la indicada base legal ha de tenerse en cuenta lo siguiente. En análisis de que ley sustantiva resulta más beneficiosa al condenado, debe valorarse, dentro de los parámetros que la misma prevé. Cuál será la pena más idónea más benigna a efectos de cumplir de la mejor manera posible con los fines perseguidos por la prevención especial y general. De acuerdo a los términos en los que aparece redactado el fallo objeto de impugnación, el reo incurrió en una típica conducta de Contrabando Aduanero previsto y sancionado en el Arto. 6 de la Ley N° 42, con la pena de 3 a 6 años de prisión. Tal comportamiento, de acuerdo con la nueva legislación, en efecto tiene prevista una pena de 4 a 8 años de prisión y multa equivalente al doble del valor de los bienes o mercancías involucrados. No obstante ello, el criterio del defensor, debe aplicarse el Arto. 549 del novísimo Código Penal referido a Faltas Contra el Patrimonio. Tal pretensión resulta notoriamente improcedente, en tanto y en cuanto, además de que la sanción impuesta con la anterior Ley N° 42 le resulta más beneficiosa al acusado (de 3 a 6 años de prisión) que el actual Código Penal (de 4 a 8 años de prisión), las motivaciones consideradas como delito por la Ley N° 42 son igualmente sancionados con la nueva ley pero con pena mayor. En atención a ello, y a la luz del principio "reformatio in peius" (v. Arto. 371 CPP) resulta inatendible la solicitud de la defensa técnica, pues de entenderlo así resultaría perjudicial la imposición de la pena para su representado, sea en su extremo menor (4 años), o en su extremo mayor (8 años).

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, Artos. 13, 18, 22, 23, 143 de la Ley N° 260 "Ley Orgánica del Poder Judicial", Artos. 191, 194, 387, 388, 389, 390, 392.1, 395, 396, 397 CPP, en nombre de la República de Nicaragua los suscritos Magistrados, resuelven: I) No ha lugar al recurso de casación penal en la forma y en el fondo interpuesto por el Lic. José Abraham Páramo, defensa técnica del acusado José Salvador López Santos, contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Número dos, a las nueve y quince minutos de la mañana del cuatro de Febrero del corriente año, mediante la cual se declaró sin lugar el recurso de apelación que interpusiere el Lic. Álvaro Martín Chica, en representación del acusado López

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

Santos. II) Confírmese en todas y cada de sus partes la sentencia condenatoria de seis años de prisión que al acusado José Salvador López Santos, le impusiere el Juzgado 4º Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, por ser autor del delito de Contrabando Aduanero, en perjuicio del Estado de Nicaragua. III) Cópiese, notifíquese y publíquese, regresando los autos a su lugar de origen para lo de su cargo. Esta sentencia está copiada en cinco hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) J. MENDEZ P. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) Y. CENTENO G. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.-

SENTENCIA No. 9

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, dieciséis de Enero del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.-

VISTOS,
RESULTA:

I

La Secretaría de lo Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 0212-0516-06 procedente de la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Norte., Puerto Cabezas, en vía de recurso de casación interpuesto por la Licenciada Sonia Soto Murillo, abogada defensora de los procesados Andrews Antonio Williams, Marck Samuel Campbell, Tyron Ticasta Williams, Lucilina Méndez Flores y Nelina Méndez Flores, en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal del referido Tribunal en fecha veinticinco de Octubre del año dos mil siete, a las nueve y cuarenta y cinco minutos de la mañana, sentencia que en su parte resolutive da lugar al recurso de apelación presentado por el representante del Ministerio Público en contra de la sentencia dictada por la Juez de Distrito Penal de Juicios de Puerto Cabezas, de las seis de la mañana del nueve de Diciembre del año dos mil seis, en la cual se modifica la calificación y la pena impuesta al delito de Transporte Ilegal de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas y se impone a los imputados Andrews Antonio Williams, Marck Samuel Campbell, Tyron Ticasta Williams, Lucilina Méndez Flores y Nelina Méndez Flores la pena de diez años de presidio por ser coautores del delito de Transporte ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras sustancias controladas en perjuicio de la Salud Pública.- Por providencia dictada el quince de Abril del año dos mil ocho, a las nueve y treinta minutos de la mañana se ordenó la radicación del expediente en este Supremo Tribunal de Casación; se procedió a citar a las partes intervinientes para la celebración de audiencia oral y pública, el día veintiuno de Abril del año dos mil ocho, así mismo se giró oficio al director del sistema penitenciario nacional para que remita los procesados en el día y la hora señalada para que estén presentes al momento de la celebración de la audiencia oral y pública; llegado el día de la celebración de la audiencia oral y pública se procedió a constatar la presencia de las partes y se procedió a dar inicio a la misma en donde se expusieron los alegatos del representante del Ministerio Público, una vez concluida la misma se procedió a remitir los autos a estudio y se pasa a considerar lo siguiente:

CONSIDERANDO

I

Ante este Tribunal de Casación, el defensor recurrente en su Recurso de Casación alega motivos de Forma y de Fondo. Iniciando con los de forma, formula su primera queja bajo los auspicios del Arto. 387 CPP inciso 4, el cual en sus partes conducentes dice: *"Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional"*, el argumento que hace el casacionista bajo esta causal 4ª del 387 CPP se aprecia que el motivo que argumenta es "quebrantamiento en ella del criterio racional". En el caso concreto, el recurrente hace referencia al quebrantamiento del criterio racional al momento de la valoración de las pruebas, en donde dice que fueron inobservadas las reglas de la lógica y del criterio racional con respecto al grado de imputación y de culpabilidad en relación a la responsabilidad de cada uno de los procesados y en relación a medios o elementos probatorios de valor decisivo por parte del juzgado de primera instancia y por parte del Tribunal de Apelaciones al tipificar adecuadamente el tipo penal ya que según la casacionista en el proceso se quebranta el criterio racional al haberse hecho una incorrecta valoración de las pruebas producidas en juicio. De lo anterior esta Suprema Corte responde citando a los maestros Hugo Alsina y Eduardo Couture: en donde el primero define que *"Las reglas de la sana crítica, no son otras que las que prescribe la lógica y derivan de la experiencia, las primeras con carácter permanente y las segundas, variables en el tiempo y en el espacio..."* (ALSINA, Hugo., *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal*, Ediar S. A. Editores, Buenos Aires 1956, Página 127) y en donde el maestro Couture precisa a 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..." (COUTURE, Eduardo: *Estudios de Derecho Procesal*, Ediciones Depalma, Buenos Aires 1979, Página 195), por lo anterior este Supremo Tribunal de Casación considera que el motivo de forma alegado por el recurrente debe de ser desestimado, por las razones siguientes: se comprobó que los procesados al momento de su requisa portaban una cantidad considerable de dólares, además que portaban una pesa digital electrónica que es uno de los instrumentos utilizados por quienes se dedican a esta actividad ilícita ya que se utiliza para pesar sustancias u objetos en gramos y que no es acorde con la actividad de pesca que alega el recurrente, además de se les incautó la sustancia ilícita conocida como marihuana (ver folio 210 al 221, 1ra. Instancia), por lo que a criterio de esta Sala Penal, quedó suficientemente acreditada en juicio la culpabilidad de los acusados en el hecho que se le imputa y del análisis realizado en el expediente no se desprende ninguna causa que modifique la existencia del delito o de no punibilidad de los acusados, además no existió prueba de descargo que confirmara la no culpabilidad de los acusados, así mismo se respetó en todo momento el debido proceso penal, es decir, todos los principios, derechos y garantías tanto constitucionales como procesales, por lo tanto existiendo el delito de Transporte Ilegal de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas y la prueba de cargo, el Tribunal de Apelaciones procede a actuar correctamente rectificando la sentencia de culpabilidad en contra de los procesados a fin de encasillarla en la tipificación correcta, según el Arto. 54 de la Ley 285, "*Cometen delito de transporte ilegal de estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas, los que con conocimiento de causa e ilegalmente las transportaren en el territorio nacional o en tránsito internacional...*". Esta Sala de lo Penal considera que de la lectura del artículo anteriormente relacionado, se evidencia que el tipo penal de Transporte ilegal, es el correcto, por tanto este Supremo Tribunal no admite los agravios expresados en este sentido por el casacionista.

II

Por lo que hace a los motivos de fondo, esta Sala de lo Penal no se pronunciará porque el casacionista no expresa debidamente el motivo ni su fundamento según lo estatuido en el Arto. 390 CPP en donde íntegramente se lee: "*El escrito deberá citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión. Deberá indicarse por separado cada motivo con sus fundamentos. Fuera de esta oportunidad no puede aducirse otro motivo*". En vista de lo anterior a éste Supremo Tribunal de Casación no le queda más que confirmar la sentencia aquí recurrida.

POR TANTO:

De conformidad con los Considerandos que anteceden, disposiciones legales citadas y Artos. 24, 27, 34 y 158 Cn; 13, 21, 22, 23, 33 y 143 LOPJ, y Arto. 54 de la Ley 285; Artos. 1, 3, 4, 17, 153, 154, 157, 386, 387, 388, 389, 390 CPP., los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resolvemos lo siguiente: I) No Ha Lugar al recurso de Casación Penal interpuesto por la Licenciada Sonia Soto Murillo, quién actúa en calidad de abogada defensora de los acusados Andrews Antonio Williams, Marck Samuel Campbell, Tyron Ticastá Williams, Lucilina Méndez Flores y Nelina Méndez Flores, en consecuencia se confirma la sentencia dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Norte, del veinticinco de Octubre del año dos mil siete, a las nueve y cuarenta y cinco minutos de la mañana, por lo que dicha sentencia queda firme. II) No hay costas. III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto regresen las diligencias a su lugar de origen. Esta sentencia está copiada en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por el Doctor Ramón Chavarría Delgadillo, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 10

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diecinueve de Enero de dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS, RESULTA:

Por escrito presentado a las cuatro de la tarde, del veintisiete de enero del dos mil seis, la Fiscal Auxiliar del Departamento de Carazo, Licenciada Martha Consuelo Mejía Hurtado, acusó al señor Sergio José Lovo Selva, quien es mayor de edad, soldador, con domicilio en la ciudad de Jinotepe, y

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

con cédula de identidad número: cero cuarenta y uno guión veintitrés cero uno setenta y tres guión triple cero tres be (041-230173-0003B), como autor del delito de Violación en grado de Tentativa, en perjuicio de la menor Anielka Mercedes Lovo Cortes. El Juez de Distrito Penal de Audiencia de Jinotepe, una vez tramitada la acusación, encontró mérito suficiente para remitir la causa a Juicio. Radicadas las diligencias en el Juzgado de Distrito Penal de Juicio, a las cuatro y treinta minutos de la tarde del ocho de febrero del dos mil seis, se celebró el Juicio Oral y Público sin intervención de Jurado, por así haberlo solicitado el acusado, a las diez y treinta y dos minutos de la mañana del catorce de marzo del dos mil seis, en el que rindieron declaración testifical ofrecidas por la Fiscalía, la víctima Anielka Mercedes Lovo Cortez, de once años de edad, la madre de la menor Mercedes del Socorro Cortez, una Profesora Luisa del Socorro Serrano Rojas, y la Psicóloga Clínica Rosa del Carmen Pérez Ramos. Se presentó prueba documental, consistente en Informe de Valoración Psicológica, de la Comisaría de la Mujer, fotos familiares y Acta de Nacimiento de la menor, pronunciando el Juez, al final de la Audiencia su Veredicto de Culpabilidad y el quince de marzo de dos mil seis a las diez y dieciocho minutos de la mañana se dictó Sentencia, en la que se impuso la pena principal de diez años de prisión al acusado, por ser autor del delito de Violación en grado de Tentativa, en perjuicio de la menor Anielka Mercedes Lovo Cortez. Notificada la Sentencia, el nuevo defensor del procesado, Licenciado Carlos Alonso Matus Pérez, apeló de la misma, mediante escrito presentado a las tres y cuarenta y cinco minutos de la tarde del veintisiete de marzo del dos mil seis. Por auto de las nueve y quince minutos de la mañana del veintiocho de marzo del mismo año, se admitió el Recurso de Apelación en ambos efectos y se concedió el plazo de seis días al Ministerio Público para que presentara su escrito de oposición, lo que hizo a las tres y treinta y cinco minutos de la tarde del cinco de abril del dos mil seis.

II

La Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, por auto de las ocho y treinta minutos de la mañana del veintiuno de noviembre de dos mil seis, tuvo por radicadas las diligencias y convocó y emplazó a las partes para que dentro del término de ley comparecieran a Audiencia Oral a fundamentar y contestar el Recurso interpuesto, mediante la expresión de los argumentos que consideraren oportunos, señalando para tal efecto las diez de la mañana del veintisiete de noviembre del mismo año dos mil seis, en la que se declaró sin lugar la prueba propuesta por parte del defensor recurrente, consistente en declaraciones testificales, que argumenta la defensa, desconocía en el tiempo del juicio de primera instancia, razón por la que no fue propuesta entonces. Se adjuntó en escrito posterior, declaraciones juradas de las testificales que no fueron recepcionadas en segunda instancias, y que fueran propuestas por la defensa, a fin de que se tuvieran como pruebas de la inocencia o no culpabilidad del reo, y concluidos los trámites de ley se dictó Sentencia a las ocho y treinta minutos de la mañana, del treinta y uno de agosto del dos mil siete, en la que los señores Magistrados resolvieron: “1º. No ha lugar a admitir el Recurso de Apelación interpuesto, y del que se ha hecho referencia en los antecedentes procesales y de hecho de la presente resolución. 2º. En consecuencia se ratifica en todo su contenido y alcance la Sentencia impugnada objeto del presente recurso de apelación. Cópiese, y notifíquese y copia debidamente compulsada de la presente resolución devuélvase al juzgado de procedencia”. No conforme con este fallo, el nuevo defensor del procesado Licenciado Hermes Jerónimo Sevilla Olivas, interpuso Recurso de Casación en la Forma y el Fondo, de conformidad con los artos. 387 y 388 CPP, señalando como primer motivo de forma con fundamento en el numeral 4º del arto. 387 CPP, el que señala que si se trata de Sentencia en Juicio sin Jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional, y como segundo motivo de fondo con fundamento en el inciso 2º del arto. 388 CPP, que establece como causas de casación, inobservancia o errores en la aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia. Por auto de las tres de la tarde del once de octubre de dos mil siete, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Las Segovias, admitió el Recurso y mandó a oír a la parte recurrida en un plazo de diez días, en el que debería presentar por escrito su contestación.

III

La Sala de lo Penal de esta Suprema Corte, por auto de las diez y cinco minutos de la mañana, del veintidós de abril del año dos mil ocho, tuvo por radicados dichos autos y como parte al Licenciado Hermes Jerónimo Sevilla Olivas, como defensor del acusado, dándole la intervención de ley, y no habiendo dado respuesta el Ministerio Público a la expresión de agravios, se ordenó pasar los autos a la oficina para su estudio y resolución, y estando el caso de resolver;

SE CONSIDERA:

Que el recurrente centra el recurso de Casación en el hecho de que la Sentencia que dictó el Juez A-quo y que confirmó la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, se base en la

declaración de tres testigos, la víctima y dos testigos de oídas, declaraciones a las que el judicial no asignó el valor correspondiente con aplicación estricta del criterio racional y observación de las reglas de la lógica y sostiene que la Sala de Sentencia se negó a recibir prueba testifical de descargo ofrecida de conformidad al art. 384 CPP.- Es notorio que las dos testigos presentadas no son presenciales, sino de oídas, que se han limitado a repetir lo que la menor Lovo Cortes les contó, es decir, ellas no tienen conocimiento certero de cómo han sucedido los hechos, por otro lado es ilógico que el procesado atara de pies y manos a la menor para supuestamente violarla, puesto que es imposible de esa forma conseguir su objetivo, afirmar que consumar la violación era la intención dolosa del acusado, sería caer en infracción del art. 13 Pn vigente, que prohíbe la interpretación extensiva de la ley, a fin de hacer calzar a la fuerza una conducta en la tipicidad de una norma; no podemos conocer a ciencia cierta cuáles eran sus intenciones, si efectivamente violar a la menor, o simplemente cometer el delito de Abusos Deshonestos, porque no podemos penetrar en el pensamiento del sujeto en ese momento. Muy acertadamente señala la Sala de Sentencia, que existe la dificultad de poder delimitar claramente, si en el presente caso se cometió el delito de tentativa de violación o el de abusos deshonestos, ya que tocó indecorosamente el cuerpo de la menor y en estos casos dudosos, debemos revolver de conformidad al art. 8 Pn, que dice *“Si en los casos de tentativa no llegaré a determinarse qué delito se proponía ejecutar el culpable, se estimará que sus actos se dirigían a cometer el de menor gravedad entre aquellos a que racionalmente pueda presumirse que iban encaminados”*, es decir, que racionalmente lo único que puede presumirse que intentaba cometer el acusado es el delito de Abusos Deshonestos, pues racionalmente es imposible tener acceso carnal con alguien con las piernas atadas, y en caso de duda como en el presente, que no logra determinarse concretamente que delito se proponía ejecutar, debemos estimar que el de menor gravedad, al tenor del art. 8 Pn., arriba transcrito. Debe quedar claro, además, que la menor nunca dio gritos pidiendo auxilio, a pesar de no tener tapada la boca, pues relata solamente, que fue atada de pies y manos con unos cordones de lapiceros, es decir, nada le impedía gritar, a fin de que un vecino o un transeúnte, pudiera escucharla y auxiliarla. Lo que revela esto es una alteración de la personalidad en el aspecto sexual, que seguramente requiere tratamiento psiquiátrico y no cárcel, ya que estamos en presencia de una persona enferma que necesita ayuda o asistencia médica especializada, pues indudablemente quien atropella las normas sociales o culturales de esa forma, es alguien que no es responsable de sus actos en esos determinados momentos, significa que es más fuerte que su razón, el instinto o impulso sexual, y aunque el delito de Abusos Deshonestos, necesariamente requiere los lúbricos tocamientos sin consentimiento de la víctima, bien sea en una menor de catorce años en que la ley presume la falta de consentimiento, o en una persona mayor de esa edad, sin su consentimiento, lo que deberá probar en este último caso. La conducta descrita tanto por la ofendida como por los testigos de oídas, se encasilla perfectamente en lo que constituye el delito de Abusos Deshonestos, de conformidad con el art. 200 Pn., que dice *“Comete delito de abusos deshonestos el que realice actos lascivos, o lúbricos tocamientos en otra persona, sin su consentimiento, haciendo uso de fuerza, intimidación o cualquier otro medio que la prive de voluntad, de razón o de sentido, sin llegar con ella al acceso carnal o a la penetración establecidos en el art. 195. Se presume la falta de consentimiento cuando la víctima sea menor de catorce años. La pena será de tres a seis años de prisión. Cuando concurra cualquiera de las circunstancias agravantes establecidas en el artículo 195, la pena será hasta de doce años de prisión”* pues ninguna manifiesta que el procesado, además de la violencia o fuerza física, al atarla de pies y manos, haya intentado por todos los medios posibles el yacimiento o penetración, pues señala la menor que se subió sobre ella y luego por su propia voluntad la dejó y se vistió; y para la Tentativa de Violación o cualquier otro delito, se requiere según el art. 6 Pn, párrafo tercero, que el culpable de principio directamente a la ejecución del delito por hechos exteriores y no prosiga en ella por cualquier causa o accidente que no sea su propio y voluntario desistimiento, por esa razón es que no se configura en este caso el delito de Tentativa de Violación, no solamente por haber desistido voluntariamente el acusado de su conducta ilícita, sino porque no hubo intento de penetración de ninguna índole, y el requisito sine qua non de este delito es precisamente, tratar por todos los medios posibles, usando el sujeto para lograr su objetivo, fuerza, intimidación, etc., de llegar al yacimiento, y no lograrlo por cualquier causa o accidente que no sea su propio y voluntario desistimiento.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y artos. 387 y 388 CPP, y los artos. 6, 8, 195 y 200 Pn., los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de esta Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- Ha lugar al Recurso de Casación interpuesto en contra de la Sentencia dictada por la Honorable Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, a las ocho y treinta minutos de la mañana, del treinta y uno de agosto del dos mil siete. II.- En consecuencia se modifica la Sentencia impugnada y se condena al procesado Sergio José Lovo Selva, de generales en autos, a la pena de cuatro años de prisión, por ser autor del delito de Abusos

Deshonestos en perjuicio de la menor Anielka Mercedes Lovo Cortes. III.- Cópiese, notifíquese y publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de origen. El Honorable Magistrado Gabriel Rivera Zeledón disiente de la decisión de la mayoría de sus colegas por las siguientes razones: Con todo el respeto que se merece el Dr. Armengol Cuadra López, Magistrado de la honorable Sala de lo Penal de esta Corte Suprema de Justicia, me es obligatorio disentir de su criterio vertido en la sentencia proyectada por él. Mi disentimiento va dirigido al hecho gravoso para la niñez y para la sociedad misma, no en el sentido de que se haya tipificado el delito como Abusos Deshonestos, sino en la pena impuesta. Con el deseo de no redundar en la exposición de los hechos que condujeron a esta Sala a cambiar la tipificación del delito de violación a abusos deshonestos, con los cuales estoy de acuerdo, me referiré específicamente a la pena que se pretende imponer (4 años) que es desproporcionada en relación al delito cometido. La desproporcionalidad puede ser por exceso o por defecto. En este caso, es por defecto, pues la pena que se le trata de imponer al condenado no se corresponde ni con el hecho cometido ni con la ley misma y por ello debo asegurar con toda claridad y seguridad que ni el condenado ni su defensor técnico, nunca pudieron haber concebido en sus mentes que serían tan beneficiados con un gran premio como lo es la pena a imponer. los conceptos tradicionales de que un padre es el protector de su familia y que incluso las leyes en algunos contratos, como el arrendamiento, hayan establecido equivalencias, al decir “como lo haría un buen padre de familia”, al señalar el cuidado que debe dársele al inmueble arrendado, se manifiestan desteñidos, borrosos y desfigurados ante la actitud de un padre de familia, que con instintos irracionales, pueda desear tener coito con su hija menor de edad, período de su niñez en el que su consentimiento no tiene validez ante la ley, por lo que no podríamos hablar de violación al principio de lesividad en cuanto a que el bien jurídico protegido sería la libertad sexual. No. En el presente caso se violenta el principio de lesividad por cuanto el bien jurídico protegido es el desarrollo normal de la menor tanto síquica como físicamente, al igual que la protección a sus derechos como niño y a gozar plenamente de la etapa de su niñez y adolescencia, cuyos derechos se encuentran protegidos por la Carta Magna de la República, la que en el segundo párrafo del Arto. 71 dispone la protección especial de que goza la niñez, siendo aplicable y vigente la Convención Internacional de los Derechos del Niño y la Niña, disposición constitucional que lleva implícito el principio de reconocimiento y protección de la víctima contemplado en el Arto. 5 NCP., y conforme este principio, se debe considerar, para la aplicación de la pena, que la menor de edad prematura tendrá una afectación, por no decir lesión síquica por el resto de sus días. La menor a partir de ese hecho, aunque no se haya consumado la violación ya no será la misma, sin embargo, el autor de esa tropelía, con la posible pena a imponer (4 años de prisión) podría gozar de una forma sustitutiva de privación de libertad mediante la suspensión de la condena y de otros derechos que lo llevarían a gozar de libertad irrestricta dentro de poco tiempo. Por otro lado, esta sentencia se separa totalmente del principio de legalidad, “conforme el cual todo ejercicio de potestades debe sustentarse en normas jurídicas que determinen un órgano competente y un conjunto de materias que caen bajo su jurisdicción. Por esta razón se dice que el principio de legalidad asegura la seguridad jurídica.” (Wikipedia, la enciclopedia libre). Y efectivamente, la sentencia proyectada por el Dr. Cuaresma Terán, no corresponde a lo que la ley estipula para un caso de la gravedad como el sub iudice y así vemos que para el delito de Abusos Deshonestos, el Código Penal anterior establecía la pena de doce años de prisión, cuando concurría cualquiera de las agravantes establecidas en el Arto. 195, y, con la certificación de nacimiento de la menor, fácilmente podemos enmarcar las agravantes No. 2 y 4 del citado Arto. 195, las que determinan la relación entre el autor del ilícito y la víctima, tanto en lo que se refiere al vínculo de consanguinidad o afinidad como la relación de autoridad o dependencia o de confianza entre abusador y víctima, además dicho artículo en su parte final nos explica que “en cualquier caso en que la víctima sea menor de diez años, independiente de las circunstancias, se impondrá la pena máxima”, y la pena máxima para este tipo de delito, en el que hayan agravantes y la víctima sea menor de diez años, es de doce años de prisión. En lo que al Código Penal Vigente, corresponde, el Arto. 172, dispone que quien realice en otra persona, actos lascivos o lúbricos tocamientos, u obligue a que los realice haciendo uso de la fuerza, intimidación o cualquier otro método que prive de la voluntad, razón o sentido o aprovechando su estado de incapacidad para resistir, pero sin llegar al acceso carnal u otras conductas previstas en el delito de violación, será sancionado con prisión de cinco a siete años, pero cuando en la comisión del delito se dé alguna de las circunstancias de la violación agravada, la pena será de siete a doce años de prisión, sin perjuicio de que si concurrieren dos o más de dichas circunstancias o la víctima sea niño o niña o adolescente, se impondrá la pena máxima. Ahora bien, del estudio del caso de autos, hemos comprobado la relación existente entre el condenado y la víctima, por lo tanto es aplicable la circunstancia No. 1 de la violación agravada, pero, aunque no se pueda encontrar una segunda circunstancia de la violación agravada a este deleznable hecho, la parte final del Párrafo Segundo del Arto. 172 CP., es determinante al interponer la letra “o” entre las dos posibilidades, letra que según el “Diccionario Ibalpe Enciclopédico” (Edición 2003, pág. 1079), es una conjunción disyuntiva “que denota diferencia, separación o

alternativa entre dos o más personas, cosas o ideas. Suele preceder a cada uno de dos o más términos contrapuestos,” de tal forma que con esa letra “o”, se separa el contenido de la frase, se establece la existencia de dos o más condiciones que pueden existir con independencia la una de la otra, por lo que entendido así, podemos afirmar en forma categórica que la pena máxima de DOCE AÑOS por el delito de Abusos Deshonestos, debe aplicarse al caso sub-lite,, sea porque concurren dos o más circunstancias de la violación agravada o porque la víctima sea niña, niño o adolescente, de tal suerte que aunque no se puedan encontrar las dos circunstancias de la violación agravada, si la víctima es niño, niña o adolescente, la pena a aplicar es la máxima. Por lo anterior, es que no puedo estar de acuerdo con la pena impuesta al condenado a quien debe aplicarse, como ya lo he señalado, la pena máxima de doce años de prisión, cuanto más, porque “Los padres deben atender el mantenimiento del hogar y la formación integral de los hijos mediante el esfuerzo común, con iguales derechos y responsabilidades.” (Arto. 73 Cn. 2do. párrafo), y pese a ello, el condenado vio a su hija como un medio de saciar sus insanos instintos sexuales, pero por un arrebató de sensatez de último momento desistió de la violación, sin embargo, ese desistimiento de cometer el delito de violación, no puede ser motivo para exonerarlo del castigo que la ley dispone. Esta sentencia está copiada en cuatro hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) G. RIVERA Z. (F) J. MENDEZ P. (F) ANT. ALEMAN L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 11

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, diecinueve de Enero del año dos mil nueve. Las nueve y treinta minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

La Secretaría de la Sala Penal radicó expediente 0278-0534-06, procedente del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, Sala Penal Estelí, en vía de Recurso de Casación, interpuesto por la Licenciada Jesser Gámez Castillo, en su calidad de Abogada defensora del condenado Wilmer Domingo Castro Hernández, en contra de la sentencia dictada por el referido Tribunal de Apelaciones a las nueve y cincuenta minutos de la mañana del día seis de Marzo del año dos mil ocho en la que falló: I.- Ha lugar al recurso de Apelación interpuesto por el Ministerio Público en contra del auto de las once de la mañana del catorce de Diciembre del año dos mil siete, dictado por el Juzgado Distrito Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Ocotol departamento de Nueva Segovia.- II.- Se revoca el auto apelado.

**CONSIDERANDO
UNICO**

La procedencia o improcedencia de un recurso de Casación, dependen de un examen preliminar que debe ser efectuado por esta Sala Penal con el fin de determinar, si dicho recurso cumple con los requisitos de ley para su admisibilidad o inadmisibilidad. En este orden de ideas, en materia de recursos, de conformidad al artículo 361 CPP, se consagra el principio de taxatividad, según el cual las decisiones judiciales serán recurribles sólo por los medios, y en los casos previamente establecidos. En virtud de esta regla y de conformidad al artículo 386 CPP, el recurso de casación se concede solo contra las sentencias dictadas por las Salas de lo Penal de los Tribunales de Apelación en las causas por delitos graves, debiéndose entender por sentencia la resolución que pone término al proceso (Artículo 151 CPP). En el caso que nos ocupa, la Licenciada Jesser Gámez Castillo recurre de casación contra la resolución dictada por el Tribunal de Apelaciones que revoca la resolución sobre el incidente de ejecución, del Juzgado de Distrito Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Ocotol, en la que se otorga condena condicional del condenado Wilmer Domingo Castro Hernández. Por tratarse de una resolución que se pronuncia sobre un incidente de ejecución de sentencia y no sobre el fondo de la causa, el mismo se resuelve a través de un auto que no es equiparable a una sentencia, por lo que esta Sala considera que no es recurrible de casación en virtud del concepto de sentencia establecido en el Artículo 151 CPP. Al respecto, esta Sala ha reiterado el criterio que en el ámbito de la ejecución de una sentencia, se plantean dos supuestos diversos sobre el control de la ejecución de la misma, a saber: 1) contra las resoluciones del Juez de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria que resuelven incidentes de ejecución relativo a la ejecución, sustitución, modificación o extinción de las penas o medidas de seguridad, procede el recurso de apelación ante los Tribunales de Apelaciones; 2) Sin perjuicio de la situación del privado de libertad, las atribuciones que se desprenden de la función constitucional y legal de la vigilancia penitenciaria, el juez de ejecución de sentencia ejerce funciones de tribunal de segunda instancia, es decir, resuelve por vía del recurso de

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

Apelación las reclamaciones que formulen los internos sobre las decisiones tomadas por las autoridades penitenciarias en el ámbito de su competencia y que consideren le perjudican en sus derechos. De lo resuelto en ambos supuestos, no cabe recurso de casación por no estar taxativamente previsto tal recurso contra estas resoluciones dictadas a través de autos. Por lo anteriormente expuesto esta Sala debe rechazar el recurso de Casación interpuesto por la recurrente por no ser objeto de casación la resolución recurrida.

POR TANTO:

De conformidad a lo manifestado en el considerando que antecede, disposiciones legales del Código Procesal Penal citadas, y en nombre de la República de Nicaragua, los infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, resuelven: I.- Se declara inadmisble el recurso de casación interpuesto por la Licenciada Jesser Gámez Castillo.- II.- Se confirma la resolución del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, Sala Penal Estelí del seis de marzo del año dos mil ocho a las nueve y cuarenta minutos de la mañana.- III.- Cópiese, notifíquese, publíquese y remítanse las diligencias al lugar de origen con testimonio de lo aquí resuelto. Esta sentencia está copiada en una hoja de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricada por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por los Magistrados Doctores Nubia Ortega de Robleto y Ramón Chavarría Delgadillo, quienes no la firman por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 12

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diecinueve de Enero del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

I

La Secretaría de lo Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 0015-0518-07 procedente de la Sala de lo Penal de Bluefields del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Sur., en vía de recurso de casación interpuesto por el Licenciado Silvio Adolfo Lacayo Ortiz, abogado defensor del procesado Kenny Alexander Martínez Galagarza, en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal del referido Tribunal en fecha veinticuatro de Julio del año dos mil siete, a las cuatro y treinta minutos de la tarde, sentencia que en su parte resolutive confirma la sentencia condenatoria del Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Bluefields, de las cinco de la tarde del treinta de Abril del año dos mil siete, en la cual se condena al procesado Kenny Alexander Martínez Galagarza a la pena de trece años de presidio por ser autor del delito de Homicidio en perjuicio de Ronald William Mclean Walton.- Por providencia dictada el veintidós de Octubre del año dos mil siete, a las diez y diez minutos de la mañana se ordenó la radicación del expediente en este Supremo Tribunal de Casación; se procedió a citar a las partes intervinientes para la celebración de audiencia oral y pública, el día veintinueve de Octubre del año dos mil siete, así mimo se giró oficio al director del sistema penitenciario nacional para que remita al procesado en el día y la hora señalada para que estén presentes al momento de la celebración de la audiencia oral y pública; llegado el día de la celebración de la audiencia oral y pública se procedió a constatar la presencia del representante del Ministerio Público sin la asistencia del abogado defensor Lic. Silvio Adolfo Lacayo Ortiz y se procedió a dar inicio a la misma en donde se expusieron los alegatos por parte del representante del Ministerio Público, una vez concluida la misma se procedió a remitir los autos a estudio y se pasa a considerar lo siguiente:

CONSIDERANDO

UNICO:

Ante este Tribunal de Casación, el defensor recurrente Lic. Silvio Adolfo Lacayo Ortiz, en su Recurso de Casación alega únicamente un motivo de de Fondo. Según refleja, el recurrente argumenta como motivo de fondo: "*Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica*", el recurrente esgrime la causal 2^{da} del arto. 388 CPP, el recurrente dijo que se hizo una errónea aplicación de la norma jurídica puesto que al procesado se le condena por el delito de Homicidio y se le impone la pena de trece (13) años de presidio. El recurrente con apoyo de esta causal., estimó que existía una errónea aplicación del Arto. 77 Pn., norma que establece un parámetro para que el juez o tribunal pueda aplicar una pena entre el máximo y el mínimo que la ley señala al delito, debiendo expresar los motivos en que se fundaron. Ahora bien, el Arto. 128 Pn., para los que cometen el delito de homicidio establece como pena de 6 a 14 años de presidio; de manera, que

habiéndosele impuesto al acusado 13 años de presidio, la pena amparada por los motivos expresados por la Sala Penal de Apelación, perfectamente se encuentra dentro del rango legal, ya que de la sentencia dictada por el juez de distrito se puede apreciar que se hizo un debate y valoración en donde el abogado defensor del procesado no se opuso a la tipificación del delito y solicitó que se le aplicaran las atenuantes contempladas en el arto 29 Incisos 5,7,9,15 y 16 Pn, pero de estas atenuantes solamente pudo comprobarse solamente una, la cual fue la conducta anterior constantemente buena del delincuente, ya que dentro del proceso no se demostró ningún antecedente delictivo del acusado, y como en el proceso se realizó clausura anticipada del juicio por la admisión de los hechos por parte del acusado, el judicial no entró a valorar las pruebas incorporadas, sino únicamente la admisión de la acusación que realiza el acusado y los hechos acusados, encontrando el judicial en la relación de los hechos admitidos por el procesado dos agravantes como lo son la alevosía y que el hecho fue realizado de noche a las una y treinta minutos de la madrugada contemplados en el artículo 30 incisos 2 y 13, del extinto Código Penal; por consiguiente, el quantum de la pena debe cumplirse en la forma establecida en la sentencia recurrida debiendo modificarse por la aplicación de retroactividad del nuevo Código Penal la pena en cuanto a la palabra presidio por prisión. De lo anterior no le queda nada más a esta Sala de lo Penal, que desestimar este agravio con los argumentos anteriormente expresados.-

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas y artículos: 260, 387 y 390 del CPP, en nombre de la República de Nicaragua los suscritos Magistrados, resuelven: I.- No ha lugar al Recurso de Casación Penal en el fondo interpuesto por el Licenciado Silvio Adolfo Lacayo Ortiz en su carácter de defensor del condenado Kenny Alexander Martínez Galagarza, en consecuencia se confirma la sentencia que la Sala de lo Penal de Bluefields, del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Sur dictó a las cuatro y treinta minutos de la tarde del día veinticuatro de Julio del año dos mil siete, en la cual se confirma la sentencia condenatoria dictada por el Juez de Distrito de Juicio de Bluefields, a las cinco de la tarde del día treinta de Abril del año dos mil siete, en la que se declara culpable a Kenny Alexander Martínez Galagarza, por ser autor del delito de Homicidio en perjuicio de Ronald William Mclean Walton, y se impone la pena de trece (13) años de presidio, de oficio se modifica la sentencia y donde dice presidio debe entenderse como prisión.- II.- Cópiese, notifíquese y publíquese.- En su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto.- Esta sentencia está copiada en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por el Dr. Ramón Chavarría Delgadillo, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 13

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veinte de Enero del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

I

La Secretaría Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 0021-0516-05 procedente del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, Puerto Cabezas, en vía de recurso de casación interpuesto por el Licenciado Boanerge Benigno Fornos Escoto, en su calidad de Fiscal Auxiliar de La RAAN, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, de las ocho y cuarenta minutos de la mañana del día veinte de diciembre del año dos mil seis, sentencia que en su parte resolutive reformó la sentencia dictada por la Juez de Distrito Penal de Juicio de Puerto Cabezas, Región Autónoma del Atlántico Norte, de las siete de la mañana del veinticinco de mayo del año dos mil cinco, en la cual se le declaró no culpable del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes en la modalidad de expendio a la acusada Yadira Romero Ingram, consecuentemente se giró orden de libertad correspondiente. Por providencia dictada el veinticinco de julio del año dos mil siete a las nueve de la mañana se ordenó la radicación del expediente en esta Sala Penal; se tuvo como recurrente al Licenciado Boanerge Benigno Fornos Escoto, en su calidad de Fiscal Auxiliar del Ministerio Público y se le brindó intervención de ley. Siendo el caso que el recurrente en su escrito casacional expresó sus agravios y en vista que el recurrido no los contestó y no se personó, en consecuencia esta Sala considera que es competente para el conocimiento del recurso, sólo en cuanto a los puntos de la resolución a los que se refieren los agravios. Se procedió a remitir los autos a estudio; por lo que,

SE CONSIDERA

-I-

Ante este Tribunal de Casación el Representante del Ministerio Público Licenciado Boanerge Benigno Fornos Escoto fundamenta su recurso de casación primeramente en el numeral 3 y 4 del artículo 387 del Código Procesal Penal, el cual en sus partes conducentes dice: "El recurso de casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos: por quebrantamiento de las formas esenciales; numeral 3: *"Cuando se trate de sentencia en juicio sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por una de las partes"*; numeral 4: *"Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional"*; a juicio del casacionista la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte, no valoró que el testigo Álvaro Everth López Hurtado en su declaración dijo no tener ningún personalismo con la acusada Yadira Romero Ingram, el testigo participó en varias ocasiones en allanamientos a la vivienda de la señora Romero Ingram, compareciendo éste en su calidad de recolector de evidencia, en juicio no quedó acreditado que el testigo López Hurtado haya tenido problemas con la acusada, que pudiese perjudicar su objetividad y profesionalismo en su labor como policía; afirma además el casacionista que la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones debió valorar al testigo antes mencionado en su calidad de oficial recolector de evidencia y si este cumplió con el procedimiento que la ley establece en la identificación técnica e incautación de droga, y a partir de esto valorar si hubo violación al procedimiento legal y técnico. Para el casacionista el Tribunal no le da el valor que legalmente tiene la declaración que tiene este testigo, ni establece en que consiste la duda en que basan la imparcialidad que debe de tener todo testigo, por esta razón considera que este presupuesto no debe de servir para fundamentar una resolución de no culpabilidad como erróneamente lo hizo la Honorable Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte. Para esta Sala Penal, el Tribunal de Apelaciones es muy claro en su sentencia cuando expresa que la imparcialidad tan necesaria que requiere todo testigo que comparece en juicio, la perdió el Sub Oficial Álvaro Everth López Hurtado desde que admitió en juicio que tenía problemas con la acusada, anteriores a los hechos investigados; desde ese momento se duda de la imparcialidad tan necesaria que debe poseer todo testigo, la falta de imparcialidad hace relación a la falta de ponderación, objetividad e independencia con que debe un testigo actuar y que por relaciones o intereses pueda verse afectada esa independencia y objetividad para procesar los hechos que le constan como testigo.

CONSIDERANDO

-II-

En cuanto al segundo agravio expresa el casacionista que la autoridad no señala claramente por que no le da el valor que legalmente tiene la declaración del testigo Saberio Panting Stone quien es Juez de barrio, además establece que el Tribunal de Apelaciones no expresa en qué consiste la no idoneidad de este testigo, violando de esta manera el artículo 387 numeral 3 y 4 del Código Procesal Penal y el artículo 193 del Código Procesal Penal.- Esta Sala considera que el Tribunal de Apelaciones sí valoró esta prueba y motivó el por qué este testigo no era idóneo valorando esta testifical con aplicación estricta del criterio racional y observando las reglas de la lógica ya que en su sentencia el Tribunal razonó que este testigo al igual que el oficial Álvaro Everth López Hurtado están prejudiciado porque en fecha veintiséis de enero del año dos mil cinco, envió por escrito una declaración al Doctor José Abraham Páramo, Fiscal Regional, documentos que en sus partes conducentes dice: "Solicitamos la condena de cinco años para Yadira, pero pedimos revisar el caso de Azucena Romero y dar la libertad" Firma Saberio Panting Stone, Juez del Barrio Nueva Jerusalén y testigo ocular con número de cédula: 607-020455-0003R con un sello de la organización de Jueces de Barrios y otro sello, luego aparece como testigo de cargo contra la acusada en Juicio Oral y Público o sea que luego de haber emitido una opinión en contra de la acusada aparece como testigo de cargo testificando en contra de ella; en consecuencia el testigo pierde su credibilidad por estas situaciones preexistentes que empañan su sinceridad, al emitir su criterio. La no idoneidad de este testigo la encontramos en su falta de imparcialidad que como hicimos relación anteriormente es la falta de ponderación, objetividad e independencia con que debe un testigo actuar y que por relaciones o intereses pueda verse afectada esa independencia y objetividad para procesar los hechos que le constan como testigo.

CONSIDERANDO

-III-

En cuanto al tercer agravio expresa el casacionista que el Tribunal de Apelaciones no valora la declaración de Clara Simons que vincula a la acusada Yadira Romero con los hechos acusados y que tampoco valoró la prueba científica, incorporada al proceso con la declaración del perito químico Licenciado Rafael Arnoldo González Rodríguez con lo que se demostró que la sustancia incautada es cocaína base crack, violentando de esta manera lo preceptuado en el numeral tres del artículo 387 del

Código Procesal Penal. Esta Sala es del criterio que la oficial Clara Simons es una testigo de oída ya que no estuvo en el lugar de los hechos, a como lo afirmó el Tribunal de Apelaciones *por lo tanto esta Sala estima que los testigos de oídas en un proceso penal no son pruebas suficientes por si mismas, por su escaso mérito probatorio, pues deben de considerarse como elementos complementarios del resto de elementos probatorios que sirvan para que el juez tenga la certeza acerca de la culpabilidad de acusado.* En lo que hace a la testifical del Licenciado Rafael Arnoldo González Rodríguez, en ningún momento el Tribunal de Apelaciones afirma o dice que la sustancia incautada no es droga, lo que el Tribunal de Apelaciones afirma es que en ningún momento se comprobó que esa droga fuera de la acusada Yadira Romero Ingram, ya que al momento de realizarse el allanamiento estaban en la vivienda otras personas, esta Sala considera que efectivamente a como lo establece el Tribunal de Apelaciones no le fue comprobado el conocimiento de causa en el caso del tráfico de la droga, ya que no se le puede imputar un delito solo por el simple hecho de que la droga se haya encontrado en su casa, ya que no estaba sola habían varias personas, esto fue solamente un indicio circunstancial, pero en ningún momento le fue ocupada a la señora Yadira Romero Ingram, por lo que no está comprobado el dolo o conocimiento de voluntad, es por estas razones que los agravios expuestos por el representante del Ministerio Público, no deben de resultar acogidos por esta Corte Suprema de Justicia.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 34 incisos 1, 158 y 160 de la Constitución Política de Nicaragua; Artos. 13, 14, 21, 22, 23 y 143 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y Artos. 1, 2, 5, 15, 7, 369, 387 numerales 3 y 4 y 390 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, resuelven: I) No Ha Lugar al Recurso de Casación Penal interpuesto por el Licenciado Boanerge Benigno Fornos Escoto en su carácter de Fiscal Auxiliar de la RAAN, en consecuencia no se casa la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Sala Penal, Circunscripción Atlántico Norte, a las ocho y cuarenta minutos de la mañana del día veinte de diciembre del año dos mil seis, 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 de la Circunscripción del Atlántico Norte de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. *Asimismo mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por los Magistrados Doctores Ramón Chavarría Delgadillo y Nubia Ortega de Robleto, quienes no la firman por haber cesado en sus funciones.* (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 14

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintinueve de Enero del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.-

**VISTOS,
RESULTA:**

La Secretaría de lo Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 0305-0507-06 procedente de la Sala de lo Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua., en vía de recurso de casación interpuesto por el Licenciado Álvaro Martín Chica Larios, defensor de Oscar Rolando Marroquín Vásquez, Vinicio Rafael Zepeda Peñate y Samuel Rodolfo Puac Pérez, en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal del referido Tribunal en fecha trece de Febrero del año dos mil siete, a las nueve y cinco minutos de la mañana, sentencia que en su parte resolutive modifica y reforma la sentencia dictada por el Juez Séptimo de Distrito Penal de Juicios de Mañana, de las cinco de la tarde del diecinueve de Septiembre del año dos mil seis, y en su lugar se declara la culpabilidad de los imputados Oscar Rolando Marroquín Vásquez, Vinicio Rafael Zepeda Peñate y Samuel Rodolfo Puac Pérez por ser coautores del delito de Estafa y Asociación e instigación para delinquir en perjuicio de Álvaro David Espinoza Molina y se les impone a los imputados una pena de seis años de prisión por el delito de Asociación e Instigación para delinquir más las penas accesorias de ley que le fueron impuestas en la sentencia recurrida.- Por providencia dictada el diecisiete de Agosto del año dos mil siete, a las nueve y cincuenta minutos de la mañana se ordenó la radicación del expediente en este Supremo Tribunal de Casación; se procedió a citar a las partes intervinientes para la celebración de audiencia oral y pública, el día veintisiete de Agosto del año dos mil siete, así mismo se giró oficio al director del sistema penitenciario nacional para que remitiera a los procesados en el día y la hora señalada para que estén presentes al momento de la celebración de la

audiencia oral y pública; llegado el día de la celebración de la audiencia oral y pública se procedió a constatar la presencia de las partes y se procedió a dar inicio a la misma en donde se expusieron los alegatos tanto por parte de la defensa como por parte del representante del Ministerio Público, una vez concluida la misma se procedió a remitir los autos a estudio y se pasa a considerar lo siguiente:

CONSIDERANDO

I

Ante este Tribunal de Casación, el casacionista Lic. Álvaro Martín Chica Larios, falta al cumplimiento elemental de la técnica que rige la interposición de la casación y que se regla en el Arto. 390 CPP. En su escrito de casación se aprecia la deficiencia y falta de indicación y separación de los motivos en que se basa, ya que de manera general expresa que se ampara en los Artos. 386 al 390, 393, 396 y siguientes del CPP sin cumplir con el deber de encasillamiento y separación de sus motivos y no señala para tal acontecimiento de qué forma se han violado o inaplicado erróneamente las disposiciones legales concernientes. Él, distante de la esencia impugnativa casacional hace un análisis de diferentes tipos penales sin esgrimir la causal pretendida para el recurso de casación. En fin señalamos que el presente recurso redundó en errores por incorrecta aplicación de las normas procesales, y la falta de técnica casacional del defensor.

II

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia tiene la potestad de examinar las sentencias dictadas en las salas de lo penal de los tribunales de apelaciones con la finalidad de verificar si en ellas se ha incurrido en grave error en el procedimiento o en la aplicación del derecho sustantivo, anular la sentencia y el juicio que dio lugar a ella en el primer caso, o corregir el error en la aplicación del derecho en el segundo caso. Bajo el entendido de que se encuentra vedado al Supremo Tribunal, la revisión de las conclusiones de hecho y prueba contenidas en la resolución impugnada. En otras palabras, se trata de verificar la legalidad de la sentencia impugnada dentro de los límites que demarcan los motivos taxativamente previstos en el Recurso de Casación e invocados necesariamente por quien lo interpone, por lo que con fundamento en el artículo 369 CPP, los suscritos Magistrados de oficio pueden conocer y resolver aspectos constitucionales o violación de los derechos y garantías del procesado así como relativo a la protección de los principios, derechos y garantías constitucionales, esta Sala de lo Penal en consecuencia revisa de oficio esta sentencia. Se debe recordar, que la tipicidad objetiva como parte de la Teoría General del Delito, es un ejercicio intelectual que el judicial debe realizar con la finalidad de determinar si la acción u omisión de una persona encuadra dentro de los elementos descriptivos y normativos establecidos en el tipo penal correspondiente. Al respecto, doctrinalmente se indica: "... el tipo penal es un concepto jurídico producto de la interpretación de la ley penal. En este sentido el tipo es la descripción de la conducta prohibida por una norma. A esta descripción deberá ajustarse un hecho concreto para que pueda sostenerse que es típico. En este caso diremos que el hecho se subsume bajo el tipo penal que estamos considerando... la finalidad práctica de la teoría del tipo penal consiste en permitir establecer que la acción realizada es la acción prohibida por la norma y sancionada con pena por la ley..." (BACIGALUPO, Enrique. Lineamientos de la Teoría del Delito. Segunda Edición, Editorial Juricentro, San José, 1985, p 29-30).

III

Por lo anterior es imprescindible, dada su importancia, aludir al principio de legalidad inherente al Estado Nicaragüense, estatuido en el arto 34 inciso 11 Cn, que a su vez da sustento a otras garantías de carácter procesal, dentro de la cual se encuentra la garantía penal "*Nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali*" (Paul Johann Anselm Ritter von Feuerbach 1813). Un hecho sólo puede ser considerado delito si se encuentra establecido como tal en la ley y solamente por la ley se pueden determinar las conductas que se configuran como delitos y que debe ser: escrita, previa, cierta o determinada., lo anterior establece que una conducta sólo puede considerarse delictiva cuando esté descrita como tal en una ley penal anterior a su comisión. El tipo penal cumple así una función garantista, de manera que nadie puede ser sancionado penalmente si la conducta no se encuentra prevista como delictiva en un ordenamiento vigente con anterioridad al hecho. Como bien lo exponen algunos tratadistas, la función de la conducta típica consiste en que cuando el legislador identifica los bienes fundamentales para la sociedad y considera que ciertas conductas son perjudiciales para la misma, realiza un ejercicio de abstracción para crear tipos penales. Estos tipos penales se conforman por uno o varios artículos contenidos en una o varias leyes penales, que son construcciones lingüísticas conformadas por oraciones que describen las constantes genéricas de un hecho para ser considerado como prohibido y la sanción a imponer a quien la realice por lo que si una conducta no está previamente calificada como tipo penal, está prohibida la analogía *in malam partem* en la medida en que opera en perjuicio del sujeto, pues para un supuesto que sólo sea similar al regulado en la ley

no está fijada o determinada legalmente la punibilidad de la conducta, imperando el principio de legalidad.

IV

En este sentido, Ferrajoli establece que el principio de legalidad se identifica en un primer sentido con la reserva relativa de la ley, entendiendo ley en el sentido formal del acto o mandato legislativo y se limita a prescribir la sujeción del juez a las leyes vigentes, cualquiera que sea la formulación de sus contenidos, en la calificación jurídica de los hechos juzgados. En un segundo sentido, se identifica con la reserva absoluta de la ley, proscribiendo que tal contenido esté formado por supuestos típicos de significado particular y preciso (FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y Razón*, Madrid, Editorial Trotta, 2000, Pág. 95)., Esta Corte Suprema de Justicia es del espíritu de que la garantía de seguridad jurídica de exacta aplicación de la ley no se limita a exigir a la autoridad judicial de no imponer por analogía o mayoría de razón pena alguna que no esté decretada por una ley aplicable al hecho delictivo, sino el legislador al momento de expedir las normas de carácter penal, debe señalar las conductas típicas y penas aplicables con tal precisión que evite un estado de incertidumbre jurídica y una actuación arbitraria del judicial, de tal suerte que la ley penal debe estar concebida de forma tal que los términos mediante los cuales especifica los delitos o las penas sean claros, precisos y exactos, evitando que el juez incurra en confusión, en detrimento de la libertad de todo ciudadano de actuar bajo el principio de legalidad sobre todo cuando en nuestra carta magna se establece en su arto 32 Cn, que ninguna persona está obligada a hacer lo que la Ley no mande, ni impedida de hacer lo que ella no prohíbe, la tipificación de los tipos penales debe de hacerse de manera clara para que los ciudadanos sepan cuando una conducta tiene un reproche moral y una sanción penal, porque de lo contrario se estaría violentado el principio de legalidad en donde nadie puede ser procesado ni condenado por acto u omisión que, al tiempo de cometerse, no esté previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca como punible, Arto 34 inciso 11 Cn, tal como ocurre en el presente caso en donde si bien es cierto la conducta y el comportamiento de los imputados es moralmente reprochable, su comportamiento y conducta al momento de la comisión de los hechos no se enmarca dentro del tipo penal de Estafa, establecido en el arto 283 del Código Penal extinto, por tanto la conducta de los imputados es atípica porque no es censurable penalmente, por tanto el judicial al imputar el delito de estafa, violenta los límites trazados por el principio de legalidad con el uso de interpretaciones extensivas o analógicas, lo que supone el despojo de toda justificación para la intervención penal como ultima ratio. Ese precio será siempre más alto, incluso, que el de advertir cómo determinadas conductas no obtienen una subsunción satisfactoria y logran deslizarse entre los espacios de impunidad, a pesar de ser moralmente reprochable como el caso sublite, por eso es imperativo adaptar el ordenamiento jurídico a nuevas realidades ante la necesidad de proteger los bienes jurídico-penales ante los nuevos ataques, los que actualmente están incorporados en el Código Penal vigente, y el absoluto respeto al principio de legalidad penal, que impide la aplicación analógica de los tipos existentes a situaciones nuevas de criminalidad organizada por lo que al no existir esta adecuación, el encaje, la subsunción del presente acto humano voluntario al tipo penal de Estafa del Arto 283 Pn de 1974, no estaríamos ante la presencia de un delito, antes de la vigencia del nuevo código penal, por lo que no queda más que Casar la sentencia recurrida y así debe de declararse al no estar tipificada la conducta de falsificación de tarjetas de créditos y el uso de las mismas para fines ilícitos (*estipuladas actualmente en el arto 291 Pn vigente, bajo el tipo penal de falsificación de monedas*) al momento de la comisión del hecho por parte de los imputados, por lo que dicha acción no encuadra en el tipo penal de Estafa que establece doce métodos mediante los cuales se puede cometer el delito de estafa y al no estar calificado penalmente el uso de tarjetas de crédito falsificadas en ninguno de los métodos del tipo penal de estafa, con base a los artos. 397 CPP., esta Sala de lo Penal considera que se ha hecho una errónea aplicación de la Ley Penal sustantiva al realizarse por parte del tribunal ad-quem una analogía *in malam partem*, lo cual es prohibido por tanto con el fin de garantizar la corrección sustancial y el principio de Legalidad, exigido tanto por la Constitución Política como por la Ley Penal sustantiva, para asegurar el respeto a los derechos individuales y el mantenimiento del orden jurídico penal por una más uniforme aplicación de la ley sustantiva, este honorable sala penal de oficio y con base al arto 160 Cn, tiene la obligación de resolver lo que en derecho corresponde.

POR TANTO:

De conformidad con los Considerandos que anteceden, disposiciones legales citadas y Artos. 32, 34 inciso 11 Cn, 1 y 283 Pn de 1974 y Artos. 1, 397 y 366 CPP., los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resolvemos lo siguiente: I) Ha lugar, de forma oficiosa al Recurso de Casación en materia Penal, interpuesto por el Licenciado Álvaro Martín Chica Larios, en su calidad de recurrente, en consecuencia se casa la sentencia dictada a las nueve y cinco minutos de la mañana del trece de Febrero del año dos mil siete,

por la Sala de lo Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, en consecuencia se dicta una nueva sentencia en la que se declara no culpables a los imputados Oscar Rolando Marroquín Vásquez, Vinicio Rafael Zepeda Peñate, Samuel Rodolfo Puac Pérez y por efecto extensivo inclúyase al procesado Edgar Antonio Flores Hernández, por el delito de Estafa y Asociación e Instigación para delinquir en perjuicio de Álvaro David Espinoza Molina. II).- Ordenase la libertad inmediata de los procesados Oscar Rolando Marroquín Vásquez, Vinicio Rafael Zepeda Peñate, Samuel Rodolfo Puac Pérez y Edgar Antonio Flores Hernández, si se encontraren detenidos actualmente. III).- Restitúyase a los acusados los bienes personales ocupados. IV).- No hay costas. V).- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto regresen las diligencias a su lugar de origen. Esta sentencia está copiada en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que está sentencia fue votada por la Magistrada Doctora Nubia Ortega de Robleto, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 15

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, tres de Febrero del año dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

De la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, fue recibido en Secretaría de esta Sala, expediente penal No. 0053-0531-07 Pn, en el que el Ministerio Público, interpuso acusación, ante el Juzgado Penal de Juicio de Estelí, por el delito de Violación en Grado de Frustración, en contra de Leonel Francisco Moreno Flores, delito cometido en perjuicio de la menor Bertilda Jeannette Pineda Montenegro, habiendo sido declarado culpable el procesado, y condenado a la pena de diez años de prisión, por ser autor del delito de Violación en grado de tentativa en perjuicio de la supradicha menor, todo por sentencia de las dos de la tarde del catorce de julio del año dos mil siete. No estando conforme la defensa con tal pena, apeló y esta alzada fue resuelta por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, por sentencia de las once y veinte minutos de la mañana del catorce de diciembre del año dos mil siete, en la cual consta que la Sala declara con lugar el recurso pero modifica la pena en contra del ya condenado Leonel Francisco Moreno Flores, aplicando una pena hasta nueve años, diez meses y medio de prisión, por ser autor del delito de Violación en grado de tentativa, sentencia que fue notificada a las partes y el defensor, inconforme con ella, introdujo ante la Sala a-quo, el recurso extraordinario de casación en el fondo y en la forma, el que fue admitido por la Sala y a la vez mandó oír de los agravios expresados por la defensa, por el término de diez días, al recurrido, en este caso el Ministerio Público, quien evacuó la audiencia exponiendo lo que a bien tuvo y por concluidos los trámites ante la Sala a-quo, se remitieron los autos ante este Supremo Tribunal y siendo que ninguna de las partes solicitó audiencia oral y no habiendo más trámites que llenar,

SE CONSIDERA:

-I-

Los Artos. 387 y 388 CPP, establecen los motivos de casación en la forma y en el fondo. Ambos son totalmente diferentes, porque, los vicios o errores que sirven de base para la casación en la forma, son vicios *in procedendo*, éstos son los que comete el Juzgador contra leyes procesales que establecen el cauce que debe seguir el proceso penal desde el inicio hasta su conclusión por sentencia definitiva, por ello debe entenderse que los motivos de casación en la forma son de naturaleza procesal que se cometen en la actividad procesal del juzgador, en donde viola o no observa las leyes relativas al cumplimiento de los actos procesales, por lo tanto, no puede una norma de carácter sustantiva ser base para la interposición del recurso de Casación en la forma. La casación en la forma equivale a decir que dentro el proceso hubo un quebrantamiento de la ritualidad del mismo que ocasiona nulidad, pero para hacer valer esa nulidad es preciso haber hecho la reclamación en la instancia en que se cometió, no puede el litigante que consintió una nulidad en cualquiera de las instancias, venir a hacer la reclamación en Casación después de haberla consentido, a menos que se trate de defectos absolutos como los contemplados en el Arto. 163 CPP., que pueden ser declarados de oficio o a petición de parte en cualquier estado del proceso. Los motivos de fondo, son los errores o vicios en que incurre el juzgador *in iudicando*, esto es cuando se viola, se mal interpreta o se aplica indebidamente la ley sustantiva o se comete error en la apreciación de la prueba, es decir, estos vicios se cometen al aplicar la ley penal, en el razonamiento jurídico y fáctico que efectúa el órgano judicial al dictar su resolución.

De manera que hay una abismal diferencia entre vicios *in procedendo* y vicios *in iudicando*, por lo cual, quien interponga el recurso extraordinario de casación en la forma y en el fondo, deberá obligadamente hacer la correspondiente separación de las normas violadas, mal interpretadas o aplicadas indebidamente, estableciendo cuál norma debió aplicarse y en el caso de la valoración de la prueba, en qué consistió el error y cómo la debió haber valorado el juzgador. Como la defensa de Leonel Francisco Moreno Flores, interpuso este recurso extraordinario de Casación, tanto por motivos de forma como de fondo, es obvio que para que esta Sala pueda introducirse a examinar los motivos de fondo, primero deberá examinar los motivos de forma ya que al encontrarse estos vicios de forma, no tiene sentido ni necesidad alguna de examinar y pronunciarse sobre motivos de fondo. De lo contrario se deberán examinar ambos.

-II-

Es de suma importancia señalar que los hechos ocurren, conforme la acusación del Ministerio Público, de la siguiente manera: El treinta de enero del año dos mil siete, como a las dos de la tarde, la víctima Bertilda Jeannette Pineda Montenegro, quien es una menor de edad e hija de Karelia Montenegro Valenzuela, se encontraba en su casa de habitación, ubicada en el Barrio Oscar Gámez No. 2 de la ciudad de Estelí, de la Escuela Marvin Aben Pérez, tres cuerdas al norte media cuadra al oeste, en compañía de Gleisys Karina Peralta Ramos, empleada de la casa y persona encargada del cuidado de la menor Bertilda Jeannette, quien se encontraba viendo televisión, hecho que fue aprovechado por Leonel Francisco Moreno López, compañero de vida de la madre de la menor, para llevar a la niña al baño, este individuo se desnudó, puso la camisa en el suelo en donde acostó a la niña, le bajó el blumercito, le tocó sus partes íntimas primero con las manos y luego con el pene, pero al ver que la niña iba a llorar, el acusado la soltó y la niña salió del baño llorando y se fue al lugar donde se encontraba Gleisys Karina Peralta Ramos. Una vez que la madre de la menor llegó a casa proveniente de su trabajo, la menor le contó lo que había sucedido. En el caso de estudio, el defensor basó su recurso de casación en la forma, en las causales segunda y quinta del Arto. 387 CPP, la causal segunda de este artículo se refiere a "La falta de producción de una prueba decisiva oportunamente ofrecida por alguna de las partes". Aduce que habiendo el Ministerio Público ofrecido como prueba la testifical de la empleada de la casa Gleisys Karina Peralta Ramos, esta persona no declaró en el juicio, incluso el Ministerio Público desistió de presentarla a declarar, habiéndose dictado sentencia sin la declaración de esta persona que a juicio del defensor es una testigo clave. Este motivo de casación se funda en un hecho negativo, el que no se haya presentado una prueba oportunamente ofrecida (Artos. 269 y 274 CPP) y que sea imprescindible para obtener la verdad de los hechos investigados. El Ministerio Público señala en su acusación y en su escrito de intercambio de pruebas, que Gleisys Karina Peralta Ramos, declararía que el día de los hechos se encontraba en casa de habitación de la madre de la menor Karelia Montenegro Valenzuela, cuando el acusado Leonel Francisco Moreno Flores, le dijo que si quería ver televisión y le puso una película en el DVD, y que luego llamó a la niña Bertilda Pineda Montenegro y se la llevó al baño, la tuvo un rato y luego la niña salió llorando y le contó que Leonel Francisco se acostó encima de ella y que le rozaba el pene en sus partes y también le dijo que no dijera a nadie lo ocurrido porque le pegaría, pero la niña le contó todo a su mamá. La prueba no producida en juicio y que fue ofrecida en su oportunidad, deberá ser, para que caiga dentro el ámbito de esta causal de casación, que los hechos declarados sean tan decisivos para que el Juzgador tome su decisión, que no puedan ser extraídos por otro medio probatorio. Es así que el dictamen pericial y declaración testifical de la Médico Forense Dra. Karla María Rosales Mondragón, señala que recuerda haber valorado psicológicamente a la menor Bertilda Pineda Montenegro, hecho que sucedió como el dos de febrero del año dos mil siete, explicando que la valoración consiste en hacerle a la víctima primero una entrevista, luego un examen físico y por último las conclusiones. Agrega que del examen físico encontró enrojecimiento en el labio menor del lado izquierdo de la vagina de la menor, pero que el himen estaba íntegro y en el área del ano no encontró ningún tipo de lesión, por lo que ella, la Médico Forense, concluye en que los hechos narrados por la menor son ciertos. Tal valoración demuestra que en realidad la menor fue objeto de tocamientos lúbricos por lo que mandó a que se le diera atención psicológica a la niña. Con el informe pericial y declaración de la médico forense, la prueba testifical de Gleisys Karelia Peralta Ramos, se convierte en innecesaria y no imprescindible, por lo que en base a esta causal no podrá casarse la sentencia recurrida.

-III-

La otra causal de casación en forma esgrimida por el defensor, es la causal quinta del Arto. 387 CPP, que consiste en ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al Juicio o por haber habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación..." Esta ilegitimidad de la decisión, tiene dos aspectos independientes el uno del otro, como son: a) fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al Juicio, y b) haber

habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación. El texto del agravio, no es totalmente claro, pero expone que la sentencia recurrida se fundó en la declaración de la empleada doméstica y que la Sala a-quo la incorpora como si esa testigo propuesta por el Ministerio Público hubiese estado en el juicio. Esta causal, además de no ser atendible porque, siendo los motivos de casación en la forma independientes el uno del otro, un hecho, consistente en no haberse desahogado una prueba propuesta en tiempo y forma por una de las partes, no puede ser base para otro motivo de casación en el fondo. En cierta manera el defensor se contradice al haber esgrimido estas dos causales y haberlas basado en un único hecho, porque si se queja, en la primer causal invocada, que esa prueba no se desahogó, que no se produjo esa prueba total para él como es la declaración e la empleada Gleisys Karelia Peralta Ramos, no podría quejarse de que fue tomada en consideración por el juez y magistrados de segunda instancia. Pero además de esa aparente contradicción, el recurrente no señala las normas violadas, erróneamente aplicadas o aplicadas indebidamente. El recurrente tiene la obligación de indicar qué norma violó la sentencia o qué norma aplicó indebidamente para que tenga eficacia su recurso, de lo contrario, esta Sala se ve imposibilitada de examinar esta causal casacional, tal como lo ha dejado establecido esta Suprema Corte en reiteradas sentencias.

-IV-

Igualmente el recurrente apoya su recurso de casación en las causales de fondo señaladas en el Arto. 388 CPP. La primera consiste en el hecho de que la sentencia haya violado garantías constitucionales o en tratados y convenios internacionales debidamente ratificados por Nicaragua. Refiere el recurrente que a su defendido se le violó el derecho consignado en el Arto. 34 No. 11) Cn., que establece que nadie puede ser condenado por un acto u omisión ni sancionado con penas no previstas en la ley. Es evidente que esta garantía constitucional, de la manera cómo la ha descrito el recurrente, se encuentra amputada en su contenido total, sin embargo, también es evidente que esa norma constitucional no tiene aplicación al caso de estudio, por cuanto el delito de violación en grado de tentativa ya existía al momento de la ocurrencia de los hechos así como la pena que debía imponérsele al sujeto autor del ilícito, por lo que esta garantía constitucional de ninguna manera ha sido violada en la sentencia ni puede surtir los efectos esperados por el defensor al señalarla como base o argumento de esta causal de casación en el fondo. Por lo que hace a los tratados, pactos y convenios internacionales que el recurrente señala como violados, esta Sala considera inapropiada la exposición del recurrente al no señalar específicamente las normas o artículos de tales instrumentos internacionales que han sido violados, de la forma en que el recurrente expone su agravio se entendería que todos los cuerpos de leyes mencionados, en todo el articulado de ellos, ha habido violación, lo que es jurídicamente imposible, por lo que este punto no tiene mayor grado de examen y debe desecharse. Por último a la sombra de esta causal o motivo de fondo, señala el recurrente como violados, los Artos. 25 Nos. 1 y 2 Cn., que prescriben el derecho de toda persona a su libertad y a su seguridad, y Arto. 26 Cn. Que establece el derecho de toda persona a su vida privada y la de su familia (No.1) y a conocer toda información que sobre la persona hayan registrado las autoridades estatales, así como el derecho de saber porqué y con qué finalidad se tiene esa información (No. 4). Ciertamente estos derechos están consignados en las normas constitucionales referidas y todos los derechos y garantías consignadas en la Carta Magna, deben ser protegidos por el Estado, sin embargo, los derechos de una persona llegan hasta donde comienzan los derechos de las otras personas, esto es, que los derechos constitucionales no son absolutos y mientras determinada persona no transgreda los derechos de las otras personas, sus derechos deberán ser protegidos. A la par de esos derechos señalados por el recurrente, encontramos el consignado en el Arto. 32 Cn., que textualmente dice: "Ninguna persona está obligada a hacer lo que la ley no manda, ni impedida de hacer lo que la ley no prohíbe". En tal sentido, las leyes penales están establecidas para garantizar la correcta convivencia entre los miembros de la sociedad, y tales leyes establecen ciertas conductas prohibidas, que no deben realizarse y que de ser realizadas, la misma ley establece las penas que deberán aplicarse al que las contraviene. De manera que el investigar un delito, comprobarlo por medio del juicio correspondiente e imponer la pena que la ley establece, no puede considerarse como violación a los derechos consignados en los Artos. 25 y 26 de la Constitución Política de nuestro país, mucho más cuando en el juicio se le protegieron al reo todos sus derechos constitucionales señalados en el Arto. 34 Cn., incluso el señalado en el numeral 11 de ese precepto constitucional.

-V-

Por último el recurrente invoca la segunda causal de fondo contenida en el Arto. 388 CPP, que consiste en la "Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia". Es oportuno señalar para la interpretación de este motivo de casación en el fondo, que los vicios señalados en el Arto. 388 CPP,

son los cometidos en la interpretación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada al aplicar la ley en la sentencia, son errores *in iudicando*, por lo tanto no deben confundirse con los errores *in procedendo*, que son de casación en la forma. El recurrente reitera como argumento de este motivo de casación el mismo punto de no haberse llevado a declarar en el juicio a la empleada doméstica a pesar de que fue debidamente propuesta como tal en tiempo y forma por el Ministerio Público, sin embargo es de advertir que un mismo hecho no puede ser argumento para basar la casación en el fondo y en la forma, mucho menos cuando de la simple lectura de la causal de fondo invocada, se deduce que hay necesidad de señalar la norma inobservada o erróneamente aplicada y el recurrente es lo menos que hizo y centró sus alegaciones en un hecho repetido en las causales de casación en forma, por lo cual, es innecesario extenderse en mayores comentarios e interpretaciones que nos llevarán al mismo destino, como lo es desechar la casación en el fondo en base a este motivo casacional.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, Artos. 34 incos. 3, 4, 8, y 11, 158 y 160 Cn., Arto. 14 L.O.P.J., Artos. 1, 5, 153, 154, 157 y 388 CPP, los suscritos Magistrados, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) No Ha Lugar al presente recurso de casación en la forma y en el fondo interpuesto por el Lic. Alfredo del Socorro Castillo Lira, en su calidad de defensor del reo Leonel Francisco Moreno Flores, en contra de la sentencia dictada a las once y veinte minutos de la mañana del catorce de diciembre del año dos mil siete, por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, la cual reformó en lo concerniente a la pena, la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Estelí, a las dos de la tarde del catorce de julio del año dos mil siete, quedando firme la tipificación del delito y la pena impuesta.- II) Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su Juzgado de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) G. RIVERA Z. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 16

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SALA DE LO PENAL.- Managua, tres de Febrero del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Mediante escrito presentado por la Licenciada Sandes María Pérez Reyes, a las once y diecinueve minutos de la mañana del veinte de noviembre del dos mil seis, el Fiscal Auxiliar de Puerto Cabeza Licenciado Boanerges Beningno Fornos Escoto, interpuso Recurso de Casación por el de Hecho en contra del auto dictado por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte, a las tres y treinta minutos de la tarde del trece de noviembre del dos mil seis, que declara inadmisibile el Recurso de Casación en el Fondo interpuesto en contra de la Sentencia que dictara el mismo Tribunal a las tres de la tarde del diez de octubre del mismo año dos mil seis, rechazando de plano el Recurso de Apelación interpuesto en contra del auto dictado por la Juez de Distrito Penal de Audiencia a las once de la mañana del treinta de junio del dos mil seis en el que ordena el archivo de la causa por el término de un año. La Sala de lo Penal de esta Suprema Corte, por auto de las diez y seis minutos de la mañana del siete de diciembre del dos mil seis, ordenó pasaran las diligencias a la oficina para su estudio y resolución, por lo que estando el caso de resolver,

SE CONSIDERA:

Que el recurrente alega que le causa agravios la decisión de la Sala puesto que vulnera el derecho al Recurso establecido en los artos. 34 inc. 9 Cn y 17 CPP y que la única limitante para el ejercicio del Recurso de Casación es la confirmación de una Sentencia Absolutoria dictada en Primera Instancia, según el arto. 386 CPP, por lo que el argumento de la Sala carece de todo fundamento jurídico y constituye más bien una labor interpretativa de la norma procesal. En relación al derecho al Recurso alegado, es cierto que el inciso 9 del arto. 34 Cn lo reconoce, pero al procesado cuando hubiese sido condenado por cualquier delito, y en el caso de autos ni siquiera ha sido procesado, ni es el reo quien está haciendo uso del derecho referido, sino que por el contrario es el Ministerio Público, tratando de reparar las deficiencias de la acusación promovida, pues en principio el recurrente interpuso Recurso de Apelación en contra de un auto dictado por el Juez de Distrito Penal de Audiencia de Puerto Cabezas, en el que se ordenó Archivar las diligencias por el término de un año, debido a que el

recurrente no usó el término de cinco días concedido para mejorar su acusación, ofreciendo nuevos elementos probatorios o que mejorara los elementos de convicción que había presentado, y que por el contrario, ofreció como escrito de intercambio de información y pruebas, el mismo escrito que ya había presentado en la Audiencia Inicial; y si bien es cierto que el arto. 376 CPP señala cuáles son los Autos apelables, y el inciso 4 del mismo artículo contempla los que impidan el ejercicio de la acción, a simple vista podría pensarse que estamos en esta situación, pero dada la oportunidad brindada a la Fiscalía sin que mejorara su acción, y la orden judicial posterior de archivar las diligencias por un año, no impide el ejercicio de la acción penal, todo lo contrario, el recurrente no aprovechó su oportunidad de cinco días para continuar de forma correcta con el ejercicio de la acción penal, por lo que deberá intentarla nuevamente al vencer el período de suspensión ofreciendo nuevos elementos al dar reapertura a la causa.

II

La Sala de Sentencia al resolver el Recurso de Apelación interpuesto, resolvió denegar el Recurso y confirmar el auto apelado, por no asistirle la razón al recurrente, al considerar dicha Sala que no se ha impedido el ejercicio de la acción penal al Ministerio Público, fundamentando su decisión en los términos del Considerando anterior, lo que considera correcto esta Sala; y al recurrir de Casación, el Fiscal alega que se está impidiendo el ejercicio de la acción penal al Ministerio Público a pesar de existir suficientes elementos de convicción como son los doce gramos de marihuana que vinculan directamente al acusado Guillermo Flores Mateo como autor del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas de conformidad al arto. 51 de la Ley 285 y la falta de fundamentación y motivación de la Sentencia que le deniega el Recurso por considerarlo la Sala de Sentencia inadmisibles. Considera esta Sala que los argumentos del Recurrente carecen de razón ya que al denegarse el Recurso de Apelación fue bien motivada la Sentencia y que el Recurso de Casación también fue bien denegado, y bien motivada la Sentencia que así lo declara, ya que el arto. 386 CPP, se refiere, como bien lo exponen los Magistrados del Tribunal Ad-quem, a Sentencias Condenatorias que hayan sido confirmadas o revocadas por los Tribunales de Apelaciones y cuando se trate de delitos graves, las que pueden impugnarse de Casación, ya que las confirmatorias de absolutorias de primera instancia, las exceptúa el mismo artículo, desprendiéndose de lo anterior, que la norma señalada se refiere entonces a Sentencias Condenatorias, las que podrán ser recurribles de Casación, es decir, cuando el Tribunal confirme o revoque una Sentencia Condenatoria, que no es el caso de autos, además, que al tenor del arto. 390 CPP párrafo segundo que claramente señala que se deben citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión, y en su escrito de interposición hace referencia a los hechos y la acusación presentada en primera instancia, obviando lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo citado, en consecuencia debe denegarse el Recurso de Casación por el de Hecho intentado por el recurrente, por estar bien denegado por el Tribunal Ad-que.

POR TANTO:

De conformidad a las consideraciones anteriores, y artos. 34 inc. 9 Cn, 17, 365, 376, 386 y 390 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua resuelven: I) No ha lugar el Recurso de Casación por el de Hecho promovido por el Licenciado Boanerges Benigno Fornos Escoto, en el carácter con que actúa, en contra del Auto dictado por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte, a las tres y treinta minutos de la tarde del trece de noviembre del dos mil seis. II) Cópiese, notifíquese y archívense las diligencias. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas de papel bond con membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) G. RIVERA Z. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 17

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, tres de Febrero del año dos mil nueve. Las nueve y treinta minutos de la mañana.

VISTOS,
RESULTAS:

La Secretaría de la Sala Penal radicó expediente judicial No. 352-0506-05, procedente del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal No. Dos en vía de recurso de Casación CPP, interpuesto por la Licenciada Cristian Margarita Ugarte Díaz, en su calidad de Defensora Pública de VIVIAN GREEN STIWART SANTANA en contra de la sentencia dictada por el referido Tribunal de

Apelaciones, a las doce y cinco minutos de la tarde del día quince de diciembre del año dos mil seis, en la que falló: Se confirma la sentencia condenatoria de las diez de la mañana del ocho de febrero del año dos mil seis del Juzgado Sexto Distrito Penal de Juicio en la que se condena a Vivian Green Stiwart Santana por los delitos de Homicidio en perjuicio de Bismarck Antonio González Urbina (q.e.p.d.), a una pena de doce años de presidio; exposición de personas al peligro, a una pena de un año prisión y asociación e instigación para delinquir en perjuicio de Erenia del Carmen Rodríguez Urbina a una pena de un año de prisión; debiéndolas cumplir de forma simultánea. Se celebró Audiencia Oral y Pública en donde la parte recurrida contestó los agravios correspondientes y una vez concluida la misma se procedió a remitir los autos a estudio y posterior resolución.

CONSIDERANDO

I

La defensora pública, Cristian Margarita Ugarte Díaz, recurre de casación con base a motivo de forma según el art. 387, inc. 1 y de fondo conforme al art. 388, inc. 1 del CPP, por falta de motivación en la resolución del juez A-quo y violación del principio constitucional de legalidad y de inocencia. Que la Juez A-quo condena a su representado Vivian Stiwart Santana por los delitos de homicidio, exposición de personas al peligro y el delito de asociación para delinquir, por el hecho de haber actuado en pandilla, denominada “Los Cancheros”.

CONSIDERANDO

II

En autos queda indubitablemente comprobada la participación de Vivian Stiwart Santana en la muerte de Bismarck Antonio González Urbina. La defensa pública expresa que en el dictamen presentado por el doctor Oscar Bravo se determina que la muerte fue causada por disparos de arma de fuego y no por arma blanca (machete), que según testimonios en el juicio oral y público su representante blandía sobre la cabeza del occiso, pero que el dictamen médico legal no establece la relación entre el dicho de los testigos y las heridas producidas por un “machete”. Este hecho no es determinante para determinar que se violó la presunción de inocencia, testimonios existen en el juicio oral y público que establecen que el acusado no sólo portaba un machete, sino que además participó en la agresión a la víctima, tomándolo a golpe con machetazos que acertaron o no en el cuerpo de la víctima es irrelevante, el hecho que jugó un rol activo en la agresión a la víctima que murió por dos disparos de arma de fuego, según lo corroboró el medico legal, doctor Oscar Bravo. Sin embargo, esta Sala llama la atención que, así como el dolo de homicidio quedó demostrado en el caso *sub judice*, no quedó en cambio demostrado tanto el dolo de exposición de personas de peligro y la relación de causalidad respecto a que personas puso en peligro el acusado; también no quedó demostrado el dolo respecto al delito de asociación para delinquir. Este último delito exige, como cualquier otro, el dolo de asociarse para delinquir. Si la fundamentación para tipificar y condenar este hecho al acusado deriva porque pertenece a una pandilla, la fundamentación es errónea, sería en todo caso una manifestación de un derecho penal de autor, rechazable bajo un Estado de derecho (art. 130 Cn). En todo caso, se debió en el juicio oral y público demostrar que la pandilla de Los Cancheros (la denominación es lo de menos) se creó con el propósito de cometer delitos mediante el común acuerdo y recíproca ayuda de los asociados (art. 493 Pn), mientras estos elementos del tipo penal no estén plenamente probados (en autos no consta) debe esta Sala modificar la sentencia impuesta por el juez A-quo a favor del acusado.

POR TANTO:

De conformidad con lo manifestado en los Considerando que anteceden, disposiciones legales citadas de la Constitución Política y del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, resuelven: I) Ha lugar de forma parcial al recurso de casación interpuesto por la defensora pública, Cristian Margarita Ugarte Díaz a favor del acusado Vivian Stiwart Santana en lo relativo a revocar la sentencia condenatoria, por lo que hace a los delitos de exposición de personas al peligro y el delito de asociación para delinquir. II) Se confirma el delito de homicidio y la pena de catorce años impuesta por el juez A-quo en contra de Vivian Stiwart Santana por la muerte de Bismarck Antonio González Urbina. III) Cópiese, notifíquese y publíquese. Remítanse las diligencias al Juzgado de origen con testimonio de lo aquí resuelto. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por los Magistrados Doctores Ramón Chavarría Delgadillo y Nubia Ortega de Robleto, quienes no la firman por haber cesado en sus funciones.– (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.–

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

SENTENCIA No. 18

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, tres de Febrero del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.-

VISTOS,
RESULTA:

I

La Secretaría de lo Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 0035-0512-07 procedente de la Sala de lo Penal de León del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, en vía de recurso de casación interpuesto por los Licenciados Marcos Antonio Santeliz Mendiola, abogado defensor del procesado Irvin Saúl Pérez Flores, Lic. Carlos Benito Torres Picado, abogado defensor del procesado Pablo Nazario Bonilla González y por el Lic. Juan Emilio Rivas Benites, abogado defensor de Juan Benito Betanco Rojas, en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal del referido Tribunal en fecha cinco de Septiembre del año dos mil siete, a las ocho y treinta minutos de la mañana, sentencia que en su parte resolutive confirma la sentencia condenatoria del Juzgado Segundo de Distrito Penal de Juicio de León, de las cuatro de la tarde del veintiuno de Abril del año dos mil siete, en la cual se condena a los imputados a la pena de quince años de presidio y multa de cinco millones de córdobas por ser coautores del delito de Financiamiento de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública de Nicaragua y únicamente se deja sin efectos el decomiso de los vehículos automotores.- Por providencia dictada el veintiocho de enero del año dos mil ocho, a las nueve y veinte minutos de la mañana se ordenó la radicación del expediente en este Supremo Tribunal de Casación; se procedió a citar a las partes intervinientes para la celebración de audiencia oral y pública, el día cuatro de Febrero del año dos mil ocho, así mismo se giró oficio al Director del Sistema Penitenciario Nacional para que remita a los procesados en el día y la hora señalada para que estén presentes al momento de la celebración de la audiencia oral y pública; llegado el día de la celebración de la audiencia oral y pública se procedió a constatar la presencia de las partes y se procedió a dar inicio a la misma en donde se expusieron los alegatos tanto por parte de las defensas como por parte del representante del Ministerio Público, una vez concluida la misma se procedió a remitir los autos a estudio y se pasa a considerar lo siguiente:

CONSIDERANDO

I

Ante este Tribunal de Casación, los defensores recurrentes en sus Recursos de Casación alegan motivos de Forma y de Fondo. Según refleja, estos argumentan tres motivos de forma: "*Inobservancia de las normas procesales*", arto. 387 inciso 1 CPP, "*falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes*", arto. 387 inciso 3 CPP; e "*ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al juicio*", arto. 387 inciso 5 CPP y dos motivos de fondo: "*Violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales, suscritos y ratificados por la República*", arto. 388 inciso 1 CPP e "*Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica*", arto. 388 inciso 2 CPP. Según la doctrina procesal penal moderna instituye que cuando se establece por el casacionista tanto motivos de forma como de fondo deben de resolverse primeramente los motivos de fondo, por cuanto la admisión de estos acarrea la nulidad absoluta del proceso, por tal razón se procederá primeramente al estudio y resolución de los motivos de fondo que argumentan los defensores. Se argumenta violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República, relacionados con el principio de presunción de inocencia sindicado en el arto. 34 inciso 1 de nuestra Constitución Política en concordancia también con el Arto. 8 inciso 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el arto. 2 CPP en cuanto se violó el principio de indubio pro reo y el de presunción de inocencia en contra de los procesados ya que la prueba de cargo que aportó el Ministerio Público no se demuestra vinculación alguna de los acusados con el aterrizaje de la supuesta aeronave donde se transportaba cocaína ni de la supuesta actuación o participación de los acusados con los tripulantes de dicha aeronave ni en la transportación o comercialización de sustancias prohibidas por la Ley 285 ni que los acusados hayan cometido el hecho. A juicio del casacionista, el judicial al momento de dictar sentencia debió de haber decretado la absolución de los imputados por existir duda razonable. Respecto a este primer motivo de fondo esta Sala de lo Penal manifiesta lo siguiente: se ha comprobado que las pruebas de cargo aportadas por el Ministerio Público son concluyentes en contra de los imputados y su vinculación en el ilícito y se demuestra la participación de los mismos por cuanto se estableció la convicción de que los procesados habían participado en el ilícito al constituirse una certeza con los testimonios y pruebas documentales que fueron ofrecidos como pruebas de cargo los que son concurrentes y armoniosas para atribuir la participación de los procesados en los hechos

relacionado, unido al hecho de que los imputados no ofrecieron testimonios creíbles ni pruebas que les fundamentara su no participación en los hechos y ni el porque se encontraban en la madrugada en esa zona y de las pruebas recopiladas se identificaron llamadas hacia el Salvador y los Estados Unidos de América desde teléfonos móviles que ellos portaban y del resultado que dio positivo de partículas de cocaína en las manos y vehículos de los detenidos que dan una certeza absoluta de que los imputados son los autores directos del delito por el cual fueron condenados. Por lo antes expuesto es obvio que no puede tener acogida la queja de los casacionistas bajo esta causal y por ende no amerita censura.

II

En relación al segundo agravio de fondo, el recurrente esgrime la causal 2^{da} del arto. 388 CPP, el recurrente dijo que se hizo una errónea aplicación de la norma jurídica puesto que a los procesados se les condena por el delito de financiamiento de estupefacientes que se encuentra establecido en el arto. 50 de la Ley 285 y no como establecía la acusación del Ministerio Público que en un primer momento se les incrimina por el tipo penal de Transporte de estupefacientes. Esta Sala de lo Penal considera que los hechos anteriormente probados descansan en la tipificación legal que establece el arto. 50 de la Ley 285 por cuanto ha resultado probado que los imputados disponían de recursos y medios suficientes para llevar a cabo el ilícito, tal como el de rentar los vehículos y el de comprar material logístico para la ejecución y el seguimiento del hecho. En relación a la segunda queja relacionada con la calificación de los hechos, esta Sala de lo Penal, es del criterio, que el arto. 157 CPP señala claramente que: *“Correlación entre acusación y sentencia. La sentencia no podrá dar por probados otros hechos que los de la acusación, descritos en el auto de convocatoria a Juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación. Pero el juez podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta, aun cuando no haya sido advertida con anterioridad y aplicará la pena que corresponda”*. El efecto de intangibilidad que pretende el recurrente está referido exclusivamente a los hechos fijados en el auto de remisión a juicio, que es en donde quedan delimitados los hechos que deberá probar la fiscalía y refutar la defensa, de modo que pueda ejercerse una efectiva defensa en respeto del principio de igualdad de armas. Empero, la calificación que presenta el Fiscal, es provisional, como lo señala el Código Procesal Penal, ya que el juez como depositario del derecho es quien tiene que realizar finalmente el silogismo jurídico de subsumir los hechos al derecho.

III

En correspondencia a los motivos de forma el casacionista en su escrito de interposición fundamentó su recurso en la causal 1^a del arto. 387 CPP, que se refiere a la *“Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el Juicio”* y a la causal 5^a del arto. 387 CPP, se refiere a la *“ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al juicio o por haber habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación”*. En esta causal el recurrente no expresó con claridad en relación al motivo invocado y de la simple lectura del libelo impugnatorio se desprende que es en relación a la prueba del loscan, por lo que esta Sala responde al recurrente, al respecto el casacionista alega que se inobservaron los artos. 204 y 208 CPP, en relación al peritaje y la traducción de la prueba del loscan, porque el resultado de dicha prueba se emite en inglés, por tanto al no haber traducción al idioma oficial que es el Español, la prueba se convierte en una prueba ilícita al no estar incorporada debidamente en juicio. Esta Sala de lo Penal considera en relación a la prueba del loscan, que dicha prueba contiene una serie de resultados gráficos y de cuadros con una escala de valores, los cuales tienen un formato estándar y universal para expresar los resultados obtenidos y no necesitan traducción porque los resultados no son reflejados en textos, sino que se basa en una escala de valores que son interpretados por técnicos debidamente instruidos y especializados de la Policía Nacional. En relación al otro motivo esgrimido por el recurrente en cuanto a la fecha de remisión de dicha prueba de loscan, ya está demostrado en juicio que la fecha de remisión tiene fecha distinta a la realizada por haber un desperfecto en los datos del fax el cual imprimía con fecha errónea en el momento que se recibió dicha prueba lo que quedó demostrado y se comprobó con evidencias que el documento de la prueba del loscan, fue elaborado el 3 de Febrero del dos mil siete, lo cual deja sin validez la pretensión del recurrente basados en el presente agravio.

IV

Para finalizar con los motivos de forma el casacionista invoca como agravio la Causal 3^a del Arto. 387 CPP que dice: *“Cuando se trate de Sentencias en juicio sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes”*. Pero lo hace sin especificar concretamente las disposiciones legales que se consideran violadas, obligación que impone el arto. 390 CPP y

tampoco expresa con claridad la pretensión, por tanto esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia en vista de lo antes expuesto y con base en el arto. 392 CPP, considera inatendible el presente agravio expresado por el recurrente.

V

Esta Sala de oficio se pronuncia sobre la multa impuesta a los procesados, ya que en diversa jurisprudencia se ha pronunciado *ex officio*, ante situaciones que atentan contra los derechos humanos de los Nicaragüenses, consagrados en nuestra carta magna, por tanto declarando que de los conceptos vertidos por la Honorable Sala de lo Constitucional de este Supremo Tribunal en sentencia de las dos y diez minutos de la tarde del día treinta de junio de este año, especialmente el criterio expresado en los considerandos III y IV, con relación a las multas que sanciona la Ley 285, Ley de Reforma y Adicciones a la Ley No. 177 Ley de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras sustancias controladas, consideramos, que las multas violentan el principio de Prohibición de Exceso, establecido en el Arto. 8 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 que literalmente prescribe: *“La Ley no debe de establecer más penas que las estrictas y evidentemente necesarias”*, definiendo su aplicación dentro de los límites que lo excluyen de toda arbitrariedad y exceso por parte de quienes ostentan el poder punitivo del Estado, de la forma que la intervención estatal está regida por el imperio de la Ley. Cabe tener en consideración que el criterio expresado anteriormente por la Honorable Sala de lo Constitucional de este Supremo Tribunal es acertado y procedente, lo hacemos propio una vez más, considerando que las referidas multas son inexigibles, desproporcionadas y excesivas; en consecuencia son contrarias a lo dispuesto por la Constitución Política que nos rige lesionando los Artos. 5, 27, 41 y 48 Cn., por ende debemos de declarar inaplicable la pena de multa que le fuera impuesta a los procesados Irvin Saúl Pérez Flores, Pablo Nazario Bonilla González y Juan Benito Betanco Rojas, en la sentencia emitida por el Juzgado Segundo de Distrito de lo Penal de Juicios de León y confirmada por la Sala de lo Penal de León del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, dejando la pena pecuniaria sin valor alguno. Por lo expuesto, esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia estima que el Recurso Extraordinario de Casación Penal en la forma y en el fondo interpuesto en base a las disposiciones pertinentes citadas del CPP no tiene mérito suficiente para prosperar y así debe declararse.-

POR TANTO:

De conformidad con los Considerandos que anteceden, disposiciones legales citadas y Artos. 24, 27, 34 y 158 Cn., 13, 21, 22, 23, 33 y 143 LOPJ, y Arto. 50 de la Ley 285, Artos. 1, 3, 4, 17, 153, 154, 157, 386, 387, 388, 389, 390 CPP., los Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resolvemos lo siguiente: I) No Ha Lugar al recurso de Casación Penal interpuesto por los Licenciados Marcos Antonio Santeliz Mendiola, Carlos Benito Torres Picado y Juan Emilio Rivas Benites, quienes actúan en calidad de abogados defensores de los acusados Irvin Saúl Pérez Flores, Pablo Nazario Bonilla González y Juan Benito Betanco Rojas; en consecuencia se confirma la sentencia dictada por la Sala de lo Penal de León del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, dictada el cinco de Septiembre del año dos mil siete, a las ocho y treinta minutos de la mañana, por lo que dicha sentencia queda firme. II) De oficio, déjese sin efecto la aplicación de la multa impuesta en la sentencia antes referida por ser inconstitucional. III) En virtud de la declaración de inconstitucionalidad de las multas establecidas en la Ley 285, se eleva al conocimiento de Corte Plena de este Supremo Tribunal el presente fallo. IV) No hay costas. V) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto regresen las diligencias a su lugar de origen. Esta sentencia está copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por la Doctora Nubia Ortega de Robleto, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 19

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PARA LO PENAL. Managua, tres de Febrero del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS,
RESULTA:

La representación del Ministerio Público de la Ciudad de Managua, interpuso formal acusación el día once de Abril del dos mil siete a las dos y cincuenta y cuatro minutos de la tarde, en contra del señor de

nombre MANUEL MURILLO HERNÁNDEZ, de setenta y cuatro años de edad, por ser el presunto autor de los delitos de Abusos deshonestos y Lesiones Psicológicas en perjuicio de la menor Josseling del Rosario López Membreño, de once años de edad, hecho ocurrido en varias ocasiones en la casa de habitación del procesado y en la vía pública en el año dos mil seis. Se realizó acta de audiencia inicial con características de Preliminar el día veinte de Abril del año dos mil siete a las cuatro y diez minutos de la tarde, en la que el procesado nombra como su abogado defensor al Licenciado Eduardo Rafael Urbina Guerrero, se admitió la acusación presentada por el Ministerio Público, se decretó prisión preventiva en contra del procesado, remitiéndolo al Instituto de Medicina Legal para que se valorara si podía estar bajo régimen carcelario y señaló fecha para realizar juicio oral y público. Se realizó audiencia especial el día veintiséis de Abril del año dos mil siete a las dos y treinta minutos de la tarde, en la que se le impusieron al procesado las medidas cautelares de detención Domiciliar bajo la custodia de dos personas, el retiro inmediato de su domicilio y la presentación periódica ante el Juzgado. Se realizó Juicio Oral y Público el día veintitrés de Agosto del año dos mil siete, a las once y veintidós minutos de la mañana, continuando el día tres de Septiembre del mismo año a las nueve y quince minutos de la mañana, donde las partes procesales presentaron pruebas testificales, periciales y alegaron lo que tuvieron a bien. Se dictó sentencia el dieciséis de Septiembre del dos mil siete a las ocho de la mañana, en la que basado en el veredicto de culpabilidad emitido por los miembros del jurado, el judicial condenó al procesado a doce años de prisión. De esta resolución apeló el abogado defensor Eduardo Rafael Urbina Guerrero, por medio de escrito presentado el día trece de Septiembre del año dos mil siete a las diez y cuarenta minutos de la mañana. Rola escrito formulado por la representante del Ministerio Público el día veinticuatro de Septiembre del año dos mil siete a las diez y diez minutos de la mañana, en el que se reserva el derecho de contestar los Agravios en Audiencia Oral y Pública. Se remiten los presentes autos al conocimiento de la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua. Se realizó audiencia oral y pública el día catorce de Diciembre del año dos mil siete a las nueve y treinta minutos de la mañana, donde el defensor y el representante del Ministerio Público expresaron y contestaron agravios respectivamente. Se dictó sentencia a las nueve y cuarenta minutos de la mañana del cuatro de Febrero del año dos mil ocho, donde no se le da lugar al Recurso de Apelación intentado. De esta resolución recurrió de Casación el abogado defensor por medio de escrito presentado a la una y cuarenticinco minutos de la tarde del día veintiséis de Marzo del año dos mil ocho, el representante del Ministerio Público presentó escrito a los diez y cinco minutos de la mañana del día ocho de Abril del corriente año. Se elevó al conocimiento de este máximo tribunal el presente cuadernillo de autos, se realizó audiencia oral y pública el día ocho de Agosto del año dos mil ocho a las nueve de la mañana, en la que las partes alegaron lo que tenían a bien. Estando el presente Recurso para resolver;

SE CONSIDERA:

I

Llega la presente causa a conocimiento de ésta Sala de lo Penal, por el Recurso de Casación basados en motivos de fondo, que dedujere el Lic. Eduardo Rafael Urbina Guerrero en contra de la sentencia dictada a las nueve y cuarenta minutos de la mañana del cuatro de Febrero del año dos mil ocho por la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, en la que se confirma la condena de doce años de prisión impuesta por el Juez Cuarto Distrito de lo Penal de Juicio de Managua al acusado Manuel Murillo Hernández por ser el autor del delito de ABUSOS DESHONESTOS, en perjuicio de Josseling del Rosario López Membreño. Al respecto, considera el impugnante que la sentencia recurrida le agravia por las siguientes razones, a saber: 1) Invoca el numeral 1 del arto. 388 CPP, por la violación de los derechos Constitucionales y los convenios Internacionales en perjuicio de su cliente, afirmando que el arto. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, establece que toda persona acusada de delito tiene derecho de ser oída en forma imparcial y pública, arguyendo que en la sentencia dictada por el Juez Cuarto de Distrito Penal de Juicios de Managua se somete a una pena cruel de doce años a un anciano de setenta y cinco años de edad, tomando en cuenta solamente las agravantes y no así las atenuantes que benefician a su representado, como lo establece el arto. 100 del Código Penal de 1974. Expresa también que su representado adolece de un crónico estado de salud y en cualquier momento puede fallecer, por lo que le solicita se tomen en cuenta las atenuantes en beneficio de su defendido y que se le aplique el Arto. 29 del Código Penal de 1974, el que establece: "Son circunstancias atenuantes de la responsabilidad criminal. Inciso 7.- La conducta anterior constantemente buena del delincuente. Inciso 14.- Haber quedado el reo por consecuencia del hecho que se le imputa, con alguna deformidad, enfermedad, defecto o impedimento permanente o de mayor duración que la pena que va a imponérsele. Inciso 16.- Cualquier otra circunstancia de igual carácter, análogas a las anteriores apreciadas por el Juez por informes obtenidos sobre la personalidad del reo. Como segundo motivo de Fondo expresa que se le impuso una medida cautelar de traslado de su domicilio, lo que le ha causado

muchos daños a su salud, ya que por la precaria situación económica de su familia no se le puede garantizar todas las condiciones mínimas básicas y necesarias y que se encuentra en condiciones infrahumanas. Ofrece como prueba los expedientes íntegros de primera y segunda instancia. Solicita que esta sala declare con lugar el presente Recurso de Casación y que se realice audiencia oral y pública.

II

Encontrándose la causa en estado de resolución, los Magistrados de ésta Sala Penal de Casación, pasamos a valorar el escrito del recurrente, notando de ante mano que el encasillamiento por motivos de fondo que realiza el abogado defensor es contradictorio al expresar que no se aplicó la norma penal sustantiva referente a las atenuantes que favorecen a su defendido, según el establecido en los numerales 7, 14 y 16 del arto. 29 del Código Penal de 1974. Como segundo motivo de Fondo el Recurrente no encasilla en ninguno de los acápite del arto. 388 CPP, solamente hace referencia a las condiciones económicas precarias y al estado de salud en la que se encuentra su defendido por lo que esta Sala Penal no puede entrar a valorar los motivos de fondo que ha referido el recurrente, por lo que valoraremos si hay mérito para dar curso a la retroactividad de la ley a favor del reo como lo establece el arto. 567 inciso 2 del CP. vigente, el que establece: *El régimen transitorio de este Código, se regirá por las siguientes reglas. Inciso 2. Una vez que entre en vigencia el presente Código, las disposiciones del mismo tendrán efecto retroactivo, en cuanto favorezcan al acusado o sentenciado. Los jueces podrán proceder de oficio o a instancia de parte a rectificar las sentencias que se hayan dictado antes de la entrada en vigencia de este Código, aplicando la disposición más favorable.* Si bien es cierto este artículo permite la retroactividad de la ley en beneficio del reo, podemos observar que el arto. 172 CP. vigente establece que al autor del delito de abuso sexual se le impondrá la pena de siete a doce años si concurre dos o mas de las circunstancias de la violación agravada, en el presente caso concurren dos de estas circunstancias, las que son que el autor comete el delito prevaliéndose de una relación de confianza con la víctima y resulta un grave daño en la salud de la misma, además se cumple con lo preceptuado en la parte infine del segundo párrafo del artículo 172 CP, ya que la víctima es una niña de once años de edad y debe de imponerse la pena máxima, en consecuencia es inaplicable el beneficio de retroactividad solicitado por el Abogado Defensor Casacionista en el presente Recurso.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas, Artos. 5, 27, 34, 160, 165 Cn., en concordancia con los Artos. 7, 8, 13, 191, 390, 392.1 CPP, los suscritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I.- No Ha Lugar, al Recurso de Casación interpuesto por el Lic. Eduardo Rafael Urbina Guerrero, abogado defensor del acusado MANUEL MURILLO HERNÁNDEZ, que interpusiere contra la resolución dictada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal N° 2, a las nueve y cuarenta minutos de la mañana del cuatro de Febrero del año dos mil ocho, en la que se confirma la condena de doce años de prisión impuesta por el Juez 4º Distrito de lo Penal de Juicio de Managua al acusado Manuel Murillo Hernández, por ser autor del delito de Abusos Deshonestos, en perjuicio de Josseling del Rosario López Membreño, decretada por sentencia de las nueve y cuarenta minutos de la mañana del cuatro de Febrero del año dos mil ocho.- II.- Confírmese en todas y cada una de sus partes la resolución dictada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal N° 2. III.- Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto regresen los presentes autos a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) I. ESCOBAR F. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 20

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, cuatro de Febrero del año dos mil nueve. Las nueve y treinta minutos de la mañana.

VISTOS,
RESULTAS:

Por medio de auto dictado por la Sala Penal, de esta Corte Suprema de Justicia, a las nueve y veinticinco minutos de la mañana del diecinueve de Agosto del año dos mil ocho, se radicaron las diligencias relativas al recurso de Casación interpuesto por la Licenciada Karla María Quintero Hernández, en su calidad de abogada defensora del acusado Winston Javier Pavón Mercado y/ Valverde Gutiérrez, en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal número uno del Tribunal de

Apelaciones de la Circunscripción Managua, a las nueve de la mañana del diecisiete de Septiembre del año dos mil siete, la que confirmó en todos sus extremos y extensión la sentencia condenatoria dictada por el Juez Tercero de Distrito Penal de Juicio de Managua, a las nueve y veinte minutos de la mañana del día veinte de Diciembre del año dos mil seis. Se realizó audiencia Oral y Pública el día veinticinco de Agosto del dos mil ocho a las diez de la mañana, donde las partes alegaron lo que tuvieron a bien y expresaron y contestaron los agravios y no quedando más que resolver.

CONSIDERANDO

I

La defensa técnica del acusado Doctora Karla María Quintero Hernández fundamentó el recurso de Casación en el motivo de forma establecido en el Arto. 388 numeral 5 CPP que prescribe: *"Ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al juicio o por haber habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación"*, citando como disposiciones violadas los artículos 16 191, y 1 todos del CPP, referidos a la ilicitud de la prueba y a la observancia de los derechos y garantías del acusado en el ámbito del proceso penal. La recurrente centra su argumentación en que la sentencia dictada por el juez de primera instancia y confirmada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Número Uno, está fundamentada en prueba ilícita, dado que en la etapa de investigación, el oficial de policía Álvaro José Pérez Marengo entrevistó inicialmente al Adolescente Ramón Antonio Puerto Bermúdez (fue remitido a la justicia penal de adolescente) quien brindó información de su participación en la muerte del hoy occiso José Guadalupe Sequeira e involucrando en este hecho a su defendido Winston Javier Valverde Gutiérrez y a los otros acusados Teófilo José Sánchez Gutiérrez y Wildón Antonio Sánchez Gutiérrez. Que estas dos últimas personas una vez que fueron capturados, también aceptaron su participación de la muerte del hoy occiso. Que estas entrevistas se realizaron sin advertirles a ninguno de los entrevistados el derecho de abstenerse a declarar y a no declararse culpable y estar asistido y asesorado por abogado defensor, en consecuencia cualquier otra prueba que se derivara de estas entrevistas debían ser excluidas y no ser consideradas como tal durante la celebración del Juicio Oral y Público. La recurrente sigue manifestando que ante el Juez de primera instancia solicitó la exclusión de las pruebas ofrecidas por el Ministerio Público, que se derivaron de esta violación de garantías constitucionales, tales como: el testimonio de Álvaro José Pérez Marengo oficial de policía que realizó las entrevistas a los acusados, testimonio del señor Efrén Antonio Vilchez López, trabajador de la Alcaldía de San Rafael del Sur, quien filmó audiovisualmente las entrevistas de los acusados, y la prueba documental del video que grabó la entrevista y aceptación de los hechos por los acusados. Que el juez de instancia resolvió no dando lugar a la solicitud de excluir los medio de pruebas antes citados por el recurrente, argumentando que le correspondía a la defensa demostrar que la prueba ofrecida por el Ministerio Público era ilícita. Por otro lado se queja el recurrente, que el Tribunal de Segunda Instancia incurre en un tremendo error al considerar que las entrevistas filmadas audiovisualmente no fueron presentadas en juicio oral y público, cuando en realidad consta en el acta de continuación del juicio que el video fue presentado ante los miembros del tribunal de jurados para que fuera objeto de análisis por los miembros del tribunal de jurados, así mismo sigue expresando el recurrente, que el Tribunal incurre en otro error al expresar *"que no se aprecia cual es la ilicitud en la obtención de la prueba que alega la defensa, como tampoco existe violación a las garantías constitucionales, ya que se aprecia que el acusado en todo momento estuvo asistido de abogado defensor"*, que lo dicho por el tribunal obvia lo establecido en el artículo 16 de la LOPJ. Que expresa que no surtirán efecto alguno en el proceso las pruebas sustraídas ilegalmente u obtenidas violentando directa o indirectamente los derechos y garantías. Al respecto esta sala a efecto de estimar o no los agravios del recurrente procederá al estudio y análisis de los mismos.

CONSIDERANDO

II

Uno de los lineamientos centrales que inspiró a la reforma procesal penal en nuestro país, es la de conseguir que en la tramitación de todas las fases del procedimiento penal se respeten los derechos fundamentales o garantías constitucionales de las personas objeto de juzgamiento penal, pues sin lugar a dudas el procedimiento inquisitivo establecido en el código de instrucción criminal derogado se caracterizaba por que se desarrollaba al margen del respeto de estas garantías constitucionales o al menos con una muy reducida aplicación, a pesar de estar consagrados expresamente en la Constitución Política y en los Tratados y Convenios Internacionales suscritos por Nicaragua. En este orden, la finalidad básica de la persecución penal en este procedimiento era el logro de la verdad histórica o real, debido a esta finalidad y a concepciones ideológicas se consideraba al individuo como un objeto de la persecución penal y no como sujeto de derechos frente al Estado, lo que significaba que el sujeto quedaba absolutamente sometido al interés estatal público y por ende sus derechos carecían

de relevancia frente a las necesidades de la investigación, la confesión del imputado pasó a constituirse en el principal medio de investigación ya que evidentemente resulta ser la fuente mas directa de conocimiento de los hechos sucedidos, a tal punto que a la confesión se le llegó a llamar la reina de las pruebas, y para lograrla se podía utilizar cualquier medio por que lo que le interesaba al sistema era la averiguación de la verdad y por ello se realizaban grandes esfuerzos. Por tales razones la investigación, la mayoría de las veces se realizaba a espaldas del imputado, por que al derecho de defensa en esa etapa no se le daba importancia, así mismo para la validez de la formación de los elementos de prueba no era necesaria intervención alguna de la defensa. Esta Sala considera que la razón esencial para la falta de vigor de las garantías procesales se debió a una cultura eminentemente inquisitiva arraigada profundamente en el devenir histórico en nuestro país, que no permitió desarrollar una cultura de respeto a las garantías constitucionales a favor de las personas, pues como afirmamos anteriormente a pesar de estar reconocidos a nivel constitucional y en tratados internacionales, casi no se les daba aplicación práctica. Cabe destacar que esta falta de respeto a las garantías procesales se daba con mayor énfasis en la fase investigativa que realizaba la policía, ya que la doctrina procesal tradicional y en nuestra práctica forense esta etapa se excluía del concepto de proceso, y por ello se justificaba o admitía que en ese momento no se aplicaban las garantías constitucionales, especialmente el derecho de defensa. Así pues el artículo 34,4 de la Constitución Política que garantiza el derecho de defensa desde el inicio del proceso, ha sido objeto de distintas interpretaciones, para algunos el derecho de defensa se debe garantizar desde la etapa de la investigación por que la misma es considerada parte del proceso, otros consideraban que el derecho de defensa y el resto de garantías procesales tienen vigencia hasta que la causa formalmente pasa al conocimiento de juez competente, puesto que para este sector la fase de investigación no forma parte del proceso. La situación antes señalada aún con la reforma procesal penal, no ha variado sustancialmente, pues se sigue discutiendo si la fase de investigación pertenece al proceso y si la defensa técnica debe tener una intervención activa participando en todos los actos de investigación. Al respecto esta Sala Penal considera oportuno y necesario pronunciarse sobre si en la fase de investigación tienen efectiva vigencia las garantías procesales configuradas a favor del imputado o acusado. Formalmente de conformidad al artículo 254 el proceso penal inicia con reo detenido en audiencia preliminar y sin reo detenido en la audiencia inicial. La Sala considera que aunque el artículo en mención de manera expresa señala que el proceso penal inicia con la primera audiencia que se realiza, es preciso destacar que la vigencia de las garantías procesales y particularmente el derecho de defensa están reconocidos en la norma procesal desde la etapa de investigación, en ese sentido tenemos los siguientes Preceptos del CPP. Artículo 4. *“Todo imputado o acusado tiene derecho a la defensa material y técnica”*. Artículo 95. *“El imputado o acusado tendrá derecho a inciso 1: Presentarse espontáneamente en cualquier momento ante la Policía Nacional, el Ministerio Público o el Juez, acompañado de su defensor, para que se le escuche sobre los hechos que se le imputan. Inciso 3: Comunicarse con un familiar o abogado de su elección o asociación de asesoría jurídica, para informar sobre su detención, dentro de las tres primeras horas. Inciso 10: “Ser asesorado por un defensor, que designe él o sus parientes, o si lo requiere, por un defensor público o de oficio, según corresponda conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial y el presente código”*. Artículo 103. *“A partir del momento de su detención toda persona tiene derecho a que se le brinden todas las facilidades para la comunicación libre y privada, personal o por cualquier otro medio, con su abogado defensor... Los defensores tendrán desde el momento de su designación, el derecho de intervenir en todas las diligencias en la que se procure la prueba. De estas normas procesales citadas se desprende que las garantías procesales entran en vigencia a favor de la persona cuando este adquiere la condición de imputado, la cual se adquiere cuando se realiza el primer acto de persecución en su contra. Por otro, lado el concepto de proceso no debe interpretarse en sentido restringido como actividad jurisdiccional, si no como sinónimo de procedimiento o de persecución penal, por lo que el precepto rige también para la investigación preliminar o previa al proceso en sentido estricto. En consecuencia a lo anteriormente señalado los actos de investigación no pueden quedar fuera del concepto de proceso, pues los mismos son parte material de este. La investigación está constituida por una serie de actos que formalmente no forman parte del proceso, pero que materialmente le sirven para determinar si hay base para el juicio, mediante la recolección de elementos de prueba que permiten fundar el ejercicio de la acción penal y la defensa del acusado, siendo esto el cierre formal de la fase preliminar del proceso. Por esta razón es que los actos de investigación ya no son simples actos administrativos, si no que por su naturaleza son considerados verdaderos actos procesales, por cuanto la procesalidad de un acto no depende tanto de que se produzca en el proceso ni por quien sea realizado si no por la finalidad o incidencia que el acto tendrá en el proceso. En el mismo sentido se pronuncia uno de los coautores del CPP, Juan Luis Gómez Colomer en el Libro Manual de Derecho Procesal Penal Nicaragüense, página 438 en la que señala: “Se trata de una subfase totalmente necesaria en la que se investiga el hecho criminal y a su posible autor, además de practicar una serie de actos procesales que tienen al conformar el buen fin que el*

ciudadano espera de su proceso penal, y que si bien cae fuera del proceso penal formalmente considerado, se le atrae a él por servir de fundamento a la acusación, o al, contrario para el sobreseimiento". En síntesis los actos de investigación son parte material del proceso penal aunque éste formalmente no exista todavía, pues aunque el Ministerio Público y la Policía Nacional no sean órganos jurisdiccionales, realizan una actividad típicamente procesal con el fin de dar sustento a la actividad requirente que se plantea frente al órgano jurisdiccional, además que estos órganos en su actividad de persecución penal afectan derechos fundamentales de las personas, lo cual permite la intervención del juez de garantías a efectos de autorizar o convalidar actos de investigación en esta fase. Esta intervención del juez precisamente se debe particularmente para garantizar el respeto de los derechos fundamentales de los imputados y a una labor de control y vigilancia de la legalidad y objetividad sobre la actividad de la policía y el fiscal durante la investigación, con el fin de minimizar o eliminar el abuso o la arbitrariedad. En este orden de ideas, la Sala estima que debe abandonarse de una vez la idea que la fase de investigación queda fuera del concepto de proceso penal a fin de seguir justificando o admitiendo que en esta etapa se minimizan la garantías procesales del imputado, así mismo no se debe seguir teniendo una visión limitada e inquisitiva de la reforma procesal penal al seguir creyendo que lo más novedoso y trascendental de la reforma es la fase del juicio oral y público como la etapa central del nuevo sistema procesal penal y que las garantías procesales alcanzan su mayor preponderancia en esta etapa. Este paradigma está lejos de constituir el único cambio estructural importante que importa la reforma procesal, pues el diseño y la lógica de la nueva fase de investigación representa también un cambio radical a la lógica inquisitiva con que estaba diseñada anteriormente, la que se caracterizaba por ser una actividad lineal, ritualista, rígida y muy formalizada que atentaba contra la eficacia de la investigación, donde se buscaba la prueba de la condena más que los elementos necesarios para decidir si el asunto se llevaba a juicio. Las modificaciones realizadas a esta etapa fundamentalmente buscan darle una mayor racionalidad en términos de favorecer métodos más eficientes en la investigación de los delitos y a la vez se busca garantizar de la mejor forma los derechos y garantías procesales del imputado, pues el procedimiento inquisitivo en todas sus etapas era ineficaz para proteger mínimamente los derechos de los imputados. Esta Sala estima que si las garantías del imputado tienen algún sentido estas deben cubrir todo el curso de las actuaciones en las que sus derechos puedan verse afectados. Y con mayor motivo durante la investigación en que las posibilidades de afectación de todas las garantías procesales se dan con mayor intensidad y menos transparencia en esta etapa. Sobre esta misma línea de pensamiento se pronuncia el tratadista Argentino Alberto M. Binder en el Libro Introducción al Derecho Procesal Penal, Pág. 152 al afirmar: *"Las garantías procesales y particularmente la de defensa están relacionadas con la existencia de una imputación (en sentido técnico es la acción de un sujeto institucional consistente en señalar a alguien como posible autor o partícipe de una acción delictiva). Y no con el grado de formalización de la imputación. Al contrario, cuanto menor es el grado de formalización de la imputación, mayor es la necesidad de defensa. Por lo tanto el derecho de defensa debe ser ejercido desde el primer acto de procedimiento en sentido lato, es decir, desde el mismo momento en que la imputación existe, por vaga e informal que ésta sea. Esto incluye en la etapa de investigación policial, vedar durante esta etapa que el ejercicio del derecho de defensa es claramente inconstitucional"*. Cabe señalar que lo antes expuesto por esta Sala y por el profesor Binder, es coincidente y armónico con los necesarios principios y garantías básicas del debido proceso. Sostener lo contrario, implicaría una flexibilización de las garantías procesales, en pro del eficientismo estatal en la investigación policial, lo que sería contrario al sistema democrático de derecho, en el que se enmarca la reforma procesal penal. Pues efectivamente en un Estado de Derecho como el que reconoce nuestra norma primaria (Arto. 130 Cn), el proceso es un instrumento del Estado que sirve de protección jurídica para las personas objetos de persecución penal, por tal motivo el cumplimiento de las garantías procesales se constituyen en verdaderos presupuestos legitimadores del proceso penal y en control del ejercicio del poder punitivo del Estado.

CONSIDERANDO

III

Expuesto lo anterior, procederemos a pronunciarnos en particular sobre los agravios invocados por el recurrente. La fase de investigación comprende una serie de actuaciones practicadas por la Policía Nacional y el Ministerio Público, con la finalidad de descubrir y comprobar hechos presumiblemente delictivos. Fase que como afirmamos en el considerando anterior tienen plena vigencia los derechos y garantías del imputado, incluido el derecho de defensa material y técnica. La presencia de la defensa en esta etapa no es meramente decorativa y pasiva, pues ejerce una función primordial de tutela de los derechos y garantías de la persona investigada a fin de evitar la instrumentalización de este y de prácticas de engaño y amenazas. Es por ello que la legislación procesal le concede al defensor facultades de intervención en todos los actos en que se procure la prueba a fin de controlar la legalidad de estos actos y lograr una investigación más transparente de parte de los órganos de persecución

penal. Entre los derechos específicos que le corresponden al imputado en esta etapa son: el derecho de estar asistido por un abogado defensor, abstenerse de declarar, y a no declararse culpable. Así mismo es un deber de fiscales y policía de respetar estos derechos y advertirle al imputado acerca de los derechos que le asisten. En este orden si bien es cierto que la ley autoriza a que al imputado se le pueda entrevistar a fin de obtener del mismo manifestaciones voluntarias sobre los hechos que se le investigan e incluso a interrogarlo, también no es menos cierto que el único interrogatorio o manifestación espontánea que se podría admitir como válidas en sede policial serían aquellas realizadas con respeto a los derechos y garantías fundamentales. Es decir si antes se le indicó con claridad los hechos atribuidos, los elementos de convicción existentes en ese momento, si se le garantizó un dialogo privado y por el tiempo necesario con su abogado y por supuesto, antes de recibir cualquier información o realizar preguntas, explicarle con claridad el derecho a abstenerse a declarar y a no declararse culpable. Así, el ciudadano sospechoso de cometer delito no solamente cuenta a su favor con el derecho de abstenerse a declarar, sino también, previo a tomar esta decisión, tiene el derecho de solicitar la asistencia legal, desde el primer acto de investigación, por parte de un abogado defensor de su confianza o bien un defensor público, lo anterior, con la finalidad que cualquier decisión sea debidamente reflexionada e informada entre el imputado y su abogado. En todo caso, si lo más conveniente para una estrategia de defensa es guardar silencio, ello en nada debe perjudicar al imputado, pues él no está obligado a demostrar su inocencia. En el presente caso es claro que las declaraciones que rindieran el adolescente Ramón Puerto Bermúdez y los acusados Teófilo José Sánchez Gutiérrez, Wildón Antonio Sánchez Gutiérrez ante la policía en la cual revelan su participación y la de Winston Javier Pavón Marengo en la muerte del hoy occiso, la hicieron en condiciones totalmente ilegales, sin contar evidentemente, con la presencia de un abogado defensor que los asistiera previo a sus declaraciones, y sin advertirles el derecho a guardar silencio, hecho que esta Sala Penal deplora. Situación que en el transcurso del proceso no fue demostrado por el fiscal, a quien le correspondía probar que las declaraciones fueran obtenidas conforme a lo dispuesto en la ley, y no a la defensa del imputado a como equivocadamente argumentó el Juez de Primera Instancia. Es preciso recordarle a los jueces y tribunales del país, que la declaración del imputado dada en fase de investigación, para que pueda ser utilizada como un elemento de investigación y prueba, libre de sospechas de ilegitimidad, se requiere que los fiscales frente a cualquier impugnación del modo en que la declaración fue obtenida, sean ellos quienes demuestren su legitimidad. Así pues, cuando un imputado o su defensor sostienen que su declaración fue obtenida con violación a garantías constitucionales, la carga de la prueba le corresponde al fiscal, si éste no logra despejar el cuestionamiento, probando las condiciones en que las declaraciones fueron tomadas, el juez no debe tomarla en cuenta, ni todo lo que se deriva de las mismas. Esta carga de la prueba para el fiscal resulta exigida por el hecho que es la policía quien tiene el total control durante la detención e investigación del imputado y por lo tanto, puede establecer mecanismos que le permitan preconstituir pruebas de la legitimidad de la declaración, entre estos mecanismos se pueden mencionar la filmación de la declaración por medio de cámaras, y el más importante a juicio de esta Sala, la participación del defensor en este acto y que así se haga constar. No puede entonces el imputado ni el defensor probar nada respecto de una situación que se encontraba bajo el completo control de la policía. En consecuencia, tan importante es obtener la declaración voluntaria del imputado, que acreditar fehacientemente el hecho que esta ha sido obtenida con respeto a las garantías fundamentales. Así las cosas, la Policía a petición del señor Efrén Antonio Vilchez López, relacionista público de la Alcaldía de San Rafael del Sur, procedió a filmar las entrevistas del adolescente y la de los hermanos Sánchez Gutiérrez, no obstante en el video que fue presentando en juicio, no consta en la grabación, que el oficial de policía les haya instruido de previo a sus declaraciones que podían estar asistido de un abogado y del derecho de abstención de declarar, hecho que fue reconocido por el oficial que tomó las entrevistas y que consta en el folio 177 de las presentes diligencias al expresar: "Lo que sale en el video es sólo la entrevista de ellos, pero no sale grabado la advertencia que yo le hice, pero está el señor de la cámara que da fe que se los dije". Lo dicho por el oficial no fue corroborado por el señor Efrén Antonio Vilchez López, pues también consta en el folio 117 que ante la pregunta que le hiciera la defensa si había escuchado antes que los acusados hablaran si el capitán les dio a conocer algunos de sus derechos, manifestó literalmente lo siguiente: "antes que ellos llegaran estuve con el capitán y me dijo que les iba a preguntar estando allá no se si les leyó o les dijo que tenían el derecho de declarar o no y de estar con un abogado". De lo anterior se desprende que estamos en presencia de un defecto absoluto, de los que implican inobservancia de derechos y garantías previstos en la Constitución Política, pues se ha violado el derecho de defensa de los acusados al obtener declaraciones sin la advertencia de estar asistido de abogado y de no declarar contra si mismo, en consecuencia no hay duda que los medios de prueba que se introdujeron en el juicio como la declaración del oficial que tomó las entrevistas, la del señor que filmó la entrevista y la grabación misma presentada en juicio deben ser declaradas inadmisibles para fundar el veredicto del tribunal de jurados, pues cada vez que un medio

probatorio originado en una violación constitucional aporte elementos de culpabilidad para los acusados, es nulo el acto productor de la prueba y todo medio probatorio que de él deriven. (Teoría del fruto del árbol envenenado y Arto. 16 CPP. La prueba sólo tendrá valor si ha sido obtenida por un medio lícito... Arto. 191 CPP. La sentencia sólo podrá ser fundamentada en la prueba lícita).

CONSIDERANDO

IV

Sin perjuicio de lo anterior esta Sala estima que aun no valorando los elementos probatorios citados anteriormente para fundamentar la convicción del Tribunal, existen indicios racionales que permiten sostener la culpabilidad de los acusados, pues estos indicios como medio de prueba indirecta se originaron de una fuente independiente autónoma y anterior a la violación constitucional, en consecuencia conservan su validez en tanto no tienen como origen la prueba ilegítima. Por indicios debe entenderse cualquier hecho conocido, de la cual se infiere, por si solo o conjuntamente con otros, la existencia o inexistencia de otro hecho desconocido que se está investigando mediante razonamientos críticos lógicos, basados en las normas generales de la experiencia o en principios científicos, o técnicos especializados. Por ser una prueba de difícil valoración y para que adquiriera un carácter plenamente probatorio, es exigible que estos indicios deben reunir dos requisitos fundamentales: A) Que los hechos básicos estén completamente acreditados. B) que entre tales hechos básicos y aquel que se trata de acreditar exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano pues bien, tales dos elementos concurren en el presente caso. Hay una serie de hechos básicos debidamente probados, tales como: 1) Que los testigos Juana Francisca Morales Sánchez y Oscar Solís declararon que el día veinte de Septiembre del año dos mil seis vieron que el hoy occiso salió acompañado de su casa en compañía del menor Ramón Puerto Bermúdez y de los otros acusados, que luego de este hecho, al occiso no lo volvieron a ver con vida hasta que hallaron su cadáver. 2) Que la camioneta Nissan color negro, la cual fue ocupada en la investigación era la que andaba manejando Ramón Puerto y en la que los testigos afirman haberlo visto irse de su casa en compañía de los acusados. 3) Que la declaración del testigo Arturo Javier Méndez Alvarado confirma que el día de los hechos el occiso llegó a comprar a su venta y que lo vio llegar en la camioneta negra que le fue ocupada a Ramón Puerto. 4) Que los testigos Juana Francisca Morales Sánchez y Oscar Solís reconocieron a los acusados en las declaraciones que rindieron en el juicio Oral como a las personas que iban en la camioneta el día de los hechos acompañando a Ramón y al hoy occiso. 5) Que el joven Puerto vivía en la casa del occiso, y que este último manifestó a los testigos que le alquilaba por que le había prometido que le iba a comprar la casa. Con estos indicios debidamente acreditados y partiendo de una valoración conjunta de los mismos se llega a la conclusión que estos datos tienen conexión con los hechos enjuiciados, pues la lógica y la experiencia nos indican, que el día que murió el occiso fue el día en que salió de su casa acompañado de los acusados, que el joven Ramón nunca dio a los vecinos una explicación coherente del por que no regresó el occiso con él y tampoco donde lo había dejado. Por lo que claramente se infiere que de acuerdo al comportamiento posterior de los acusados, de las circunstancias que antecedieron, rodearon y siguieron al hecho delictivo investigado, se deduce que los acusados participaron de un plan común con conocimiento y voluntad de realizar la conducta delictiva por las que fueron condenados, por lo que el recuso de Casación debe declararse sin lugar.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuestos, disposiciones legales y motivaciones jurídicas citadas. Artos. 7, 15, 16, 192, 193, 386, 397 y 398 CPP., los sucritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, Administrando Justicia en nombre de la República de Nicaragua resuelven: I) No ha lugar al recuso de Casación en cuanto a la forma interpuesto por la defensa técnica del acusado Winston Javier Pavón Mercado y/o Valverde Gutiérrez contra la sentencia dictada por la Sala de lo Penal número uno del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, a las nueve de la mañana del diecisiete de Septiembre del año dos mil siete. II) Cópiese, notifíquese y publíquese. Remítanse las diligencias al tribunal de origen con testimonio de lo aquí resuelto. Esta sentencia está copiada en cinco hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) GUI. SELVA A. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 21

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Managua, cuatro de Febrero del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTAS:

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal, compareció Arnoldo Candelario Delgado, mayor de edad, soltero, comerciante y de este domicilio, expresando que fue procesado ante el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, por ser el presunto autor del delito de homicidio doloso, en perjuicio del señor Diego Milán Arauz Sequeira. Relata que los hechos ocurrieron el diecinueve de Octubre del año dos mil cuatro, aproximadamente a las once y treinta minutos de la mañana, en el lugar ubicado en el Mercado Oriental del Cine México una cuadra abajo y una y media cuadra al lago, en se dio el supuesto homicidio doloso, agrega que se tuvieron por admitidos ciertos hechos, tales como que el arma que había disparado era suya, que la documentación de portación del arma de fuego y carta de venta de esa arma eran de su propiedad, que él era el que había disparado, lo que estaba pendiente de demostrar eran las circunstancias de dicho suceso, pues él y su defensa mantuvieron siempre que fue en legítima defensa, ya que ese día él le fue cobrar a la víctima un dinero que le debía, y al hacerlo andando en estado de ebriedad el señor Diego Milán Arauz Sequeira, lo trató mal ofendiéndome de manera indecible, le aventó una caja de tomate que llevaba en sus hombros y lo amenazó de muerte, y cuando él le dio la espalda y se dirigió nuevamente hacia su tramo, el señor Diego Milán Arauz Sequeira, se agachó, se sacó un cuchillo de una de sus botas y lo persiguió, como por tres metros, cuando en eso le gritaron "Don Canducho lo matan" fue en ese preciso momento que se volteó y miró al señor Arauz Sequeira, sobre su espalda, lo que hizo que él se agachara y se hiciera un poco para atrás y con rapidez sacó su arma y se vio obligado por las circunstancias a dispararle, por lo que ante su agresión ilegítima lo que hizo fue defenderme racionalmente. Con tales antecedentes y amparado en el segundo motivo de la acción de revisión, alega que el veredicto es ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas, razón por la cual solicita se enmiende el error cometido por el Honorable Tribunal de Jurados, dejándosele en libertad, además nombra como su abogado defensor al Doctor José Nicolás García López. Mediante escrito presentado por la señora Noemí del Socorro Bordas Altamirano, compareció el señor Arnoldo Candelario Delgado, expresando su voluntad de desistir de la presente acción, por lo que;

CONSIDERANDO:

El arto. 368 CPP señala que: "*El Ministerio Público podrá desistir de sus recursos por escrito fundado. El defensor no podrá desistir del recurso sin autorización expresa del acusado manifestada por escrito o de viva voz en audiencia pública*" Si bien es cierto, nuestro ordenamiento jurídico vigente a diferencia del anterior, reconoce en la revisión la naturaleza jurídica de una acción extraordinaria que supera los alcances de los recursos, por cuanto, no tiene plazos de interposición y porque tiene como requisito de impugnabilidad objetiva, el que se interponga en contra de una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, sin embargo como todo recurso o acción las partes tienen el derecho de lograr su extinción, tal como ocurre en el caso de autos en donde el señor Arnoldo Candelario Delgado el nueve de Febrero del año dos mil siete, de viva voz expresó su deseo de desistir de la presente acción extraordinaria, de modo que no queda más a esta Sala que declarar con lugar el desistimiento presentado.

POR TANTO:

Conforme los antes expuesto, las disposiciones legales citadas y el arto. 337 CPP y siguientes, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Téngase por desistida la acción de revisión presentada por el señor Arnoldo Candelario Delgado, en contra de la sentencia dictada por el Juzgado Cuarto de Distrito Penal de Juicio de Managua, a ocho de la mañana del quince de Abril del año dos mil cinco. En consecuencia archívense las presentes diligencias. II). - Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 22

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Managua, cinco de Febrero del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTAS:

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal comparece el Licenciado Nelson Waldelomar Cortez Ortiz, mayor de edad, abogado, con domicilio en la ciudad de Estelí y de tránsito por esta ciudad, en su calidad de Defensor Público, refiriéndose a la causa que en contra del ciudadano Julio Cesar Tuckler Valenzuela, se llevó en el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de la ciudad de Estelí, por el delito de

Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, proceso en el que se dictó Sentencia Condenatoria el día quince de Junio del año dos mil cinco a las nueve de la mañana. Con tales antecedentes y en base al numeral 2º del arto. 337 CPP por considerar ostensiblemente injusto el veredicto de culpabilidad en contra del señor Tuckler, promueve acción de revisión y solicita el reenvío de la causa, a fin de que se celebre un nuevo juicio con diferente juez y en inmediata e irrestricta libertad de su representado. Así mismo solicita intervención de ley como su defensor. Y siendo el caso de analizar la admisibilidad de la presente acción, por lo que;

SE CONSIDERA:

I

La causal invocada por el accionante literalmente dispone: *“Cuando la sentencia se haya fundado en prueba falsa o en veredicto ostensiblemente injusto a la luz de las pruebas practicadas”* (Arto. 337 numeral 2 CPP); la norma transcrita nos ubica en dos situaciones, la primera estaríamos ante una prueba falsa, la segunda, ante un veredicto ostensiblemente injusto. El último submotivo, es el objeto de nuestra atención por ser el fundamento de la acción presentada. En tal sentido resulta forzoso para esta Sala traer a colación que la norma habla de *veredicto*, el cual *“es la declaración solemne que hace el jurado, como tribunal de hecho, acerca de las pruebas de un proceso, con la resultante de culpabilidad o inocencia de las personas; que luego corresponde fundar a los jueces de Derecho.”* (Cabanellas, Guillermo: Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, Decimotava edición Buenos Aires, 2006, Pág. 385). Dicho lo anterior debe aclararse que el veredicto es el dictado por el Jurado y el fallo es el dictado por el Juez cuando éste resuelve en los casos sin jurado, tal distinción se encuentra claramente esbozada en nuestra legislación adjetiva, tal como ocurre en el arto. 320 CPP, señala: *“En los juicios con jurado, el acta de veredicto debe indicar lugar, fecha y hora en que se produce y señalar si él o los acusados son o no culpables de cada uno de los delitos por los que se les acusó.”* Y más adelante establece: *“En los juicios sin jurado, finalizado los alegatos de las partes, el juez pronunciará su fallo, el que igualmente declarará la culpabilidad o no culpabilidad del o los acusados en relación con cada uno de los delitos por los que se les acusó.”*

-II-

Siendo que en los casos contemplados en la Ley 285, no son sometidos a Jurado, pues así lo establece tal ley y el arto. 293 CPP que señala: *“Todo acusado por la presunta comisión de un delito grave tiene derecho a ser juzgado por un jurado, excepto en las causas por delitos relacionados con el consumo o tráfico de estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas...”* es menester mencionar que el submotivo de revisión expuesto por el recurrente no es aplicable a tales delitos o en aquellos en los que durante el proceso el acusado haya renunciado al derecho de ser juzgado por el jurado y se someta a un juez técnico, circunstancia que torna improcedente la acción promovida y así debe declararse.

POR TANTO:

Conforme los antes expuesto, las disposiciones legales citadas y el arto. 337 CPP y siguientes, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I).- Declárese inadmisibile la acción de revisión promovida por el Licenciado Nelson Waldelomar Cortez Ortiz, en contra de la sentencia de las nueve de la mañana del quince de Junio del año dos mil cinco, dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de la ciudad de Estelí. En consecuencia archívense las presentes diligencias. II). - Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 23

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL, Managua, cinco de Febrero del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Esta Sala conoce del presente recurso de casación interpuesto por el Licenciado Roberto de Jesús Rocha Zamora, en su calidad de Fiscal Auxiliar del Ministerio Público del departamento de Carazo, en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, a las nueve y veinte minutos de la mañana, del día ocho de mayo del año dos mil siete, la que en su

parte resolutive dice: I.- No ha lugar al Recurso de Apelación interpuesto por el Licenciado Hermes Jerónimo Sevilla Olivas en representación de su defendido Maycol Javier Arias. II.- Ha lugar al Recurso de Apelación interpuesto por el Licenciado Juan Carlos Rocha Ortiz en representación de su defendido Hugo de Jesús Ramírez Arias en consecuencia se declara la nulidad de todo lo actuado en la presente causa por lo que de conformidad con el artículo 366 CPP la nulidad favorece a los indiciados así como se revoca la declaratoria de no culpabilidad en contra de los procesados: Maycol Javier Arias y Enrique Antonio Palacio Velásquez. III.- Se ordena la inmediata libertad de los indiciados: Hugo de Jesús Ramírez Arias y Maycol Javier Arias. IV.- Se ordena la celebración de un nuevo juicio ante diferente Juez y jurado si fuere el caso. V.- Con testimonio de lo concertado vuelvan las diligencias a su lugar de origen. Cópiese y Notifíquese. De esta resolución judicial fue la que recurrió el casacionista presentando escrito a las cuatro y treinta minutos de la tarde del día veintinueve de mayo del año dos mil siete, en el que expone que con fundamento en los artículos 17, 361, 362, 363, 385, 386, 387, 389 y 390 del Código Procesal Penal recurre de casación en la forma y en el fondo en contra de la citada sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental. Se mandó a oír a la parte recurrida por medio de auto de las nueve y cuarenta minutos de la mañana del diecinueve de junio del año dos mil ocho, donde se le señala que siendo la parte recurrida al momento de mandársele a oír de la interposición del Recurso de Casación no se personó ni contestó los agravios, en consecuencia, esta Sala considera que es competente para el conocimiento del Recurso de Casación sólo en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieren los agravios de conformidad con el artículo 369 del Código Procesal Penal.

SE CONSIDERA:

I

El Licenciado Roberto de Jesús Rocha Zamora, en su calidad de Fiscal Auxiliar del departamento de Carazo, interpone motivos de casación en la forma. Por falta de valoración de la prueba, al amparo del artículo 387 inciso 3° del Código Procesal Penal, que textualmente dice: *“Cuando se trate de sentencia en juicio sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes”*. Alega el recurrente, que le ha causado senda lesión jurídica el comportamiento de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, quien condujo de manera anómala al momento de ponderar la prueba oral ofrecida por su representación, ya que al considerar la sentencia de primera instancia, hizo abstracción de pruebas que se observan lícitas y concordantes, articuladas el día del juicio oral y público. Sigue argumentando que el órgano judicial de segunda instancia, es decir, se condujo de manera contraria al imperativo señalado en la pragmática ley procesal penal, al tratar de extrapolar diferentes tipos de medios probatorios, otorgándoles un valor que no es correspondiente a la realidad, más aun, existe manipulación llana y flagrante de la prueba testimonial del deponente Neylin Antonio Gutiérrez Corea, con lo cual se construye la supuesta duda razonable alrededor de la participación y responsabilidad del acusado Hugo de Jesús Ramírez Arias, en la muerte de la víctima Ervin Alonso Cortes Selva, por no ver a nadie más en el lugar de los hechos, sino la simple y supuesta amena conversación entre estos, y que este testimonio se excluye, por no ser coadyuvante al interés que se pretende acreditar con el testimonio de Berling Armando González Cerda, que es de referencia para validar que el hecho es producto de riña tumultuaria. Esta Sala considera que: el motivo alegado, supone, según la dicción legal, una manifiesta contradicción entre los hechos que se consideren probados, y requiere, para estimar la contradicción: 1°. Que sea manifiesta en el sentido de insubsanable; 2°. Que sea interna, esto es, que resulte de los propios términos del hecho probado, produciendo un vacío en ellos. Así, la contradicción en la narración fáctica tiene que surgir de los mismos hechos, pero no en extramuros de ellos; 3°. Que sea casual respecto al fallo. Conforme a lo expuesto, el primer obstáculo formal que impide el acogimiento del motivo se produce por el intento de hallar contradicción entre el *factum* y la fundamentación jurídica, cuando la contradicción ha de ser conceptual, gramatical y localizada en el propio relato probatorio (interna). En el supuesto que nos ocupa no se da la contradicción que formalmente ampara el motivo. En realidad se limita el recurrente a mostrar desacuerdo con la valoración que de la prueba ha efectuado el juzgador de instancia, al amparo de las facultades que constitucional y legalmente le están atribuidas. El recurrente señala que está probado que hubo una pelea dentro del campo de béisbol, mantiene que fue la única que hubo, y que en ella tuvo que producirse las lesiones y el homicidio producto de la golpizas a las víctimas. Así establece conjeturas e interpreta los pasajes de la sentencia en su globalidad, sin que todo ello tenga nada que ver con el vicio formal que aduce. Pero, aún cuando se interpreta la voluntad impugnativa del recurrente, al amparo de la infracción de ley, como denuncia de incoherencia en el *factum* completado fácticamente por las explicaciones de los fundamentos jurídicos, tampoco habría de prosperar el motivo. De la simple lectura de la descripción del *probatum* no se detecta la más mínima contradicción. Los hechos probados describen que: Ervin Alonso Cortes Selva sufrió una herida en el lado derecho del cuello. A continuación, el fundamento jurídico primero, explica por qué entiende que no hay prueba

suficiente para imputar al acusado, no bastándole la vacilante y contradictoria versión de los testigos. Y así pone su pronunciación: Sobre el hecho de la misma muerte y lesiones, atendida la versión de los testigos del lugar discrepantes de las víctimas, sobre que si no se encontraba a su lado, ni vio nada de ella. Sobre una pelea previa con agresión, dado por las víctimas en sus declaraciones. Sobre la derivada limitación de sus percepciones de lo ocurrido, y de su capacidad para identificar al agresor. Sobre su, consecuente con tal estado, actitud provocadora y agresiva, y con ello, la posibilidad de haber tenido un enfrentamiento con personas distintas de los acusados. Por ello el motivo ha de ser desestimado.

II

El Licenciado Roberto de Jesús Rocha Zamora, en su escrito de impugnación, invoca el inciso cuarto del artículo 387 del Código Procesal Penal que textualmente dice: “4. Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional”, expresando que en la sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, se quebrantaron las normas procesales contenidas en los artículos 7, 153 y 154 CPP. Continúa exponiendo que el Tribunal de segunda instancia revisa un proceso emitiendo un juicio sobre el fondo de la valoración de la prueba, pero bajo sustentos de forma, atando de manera irracional a la literalidad de normas accesorias a la norma procesal, como es el caso de poner obstáculos innecesarios a la incorporación de la prueba de cargo durante su evacuación, para declararla ilegítima, por no haber presentado la Certificación Registral de Nacimiento por los testigos que de una sola vez la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, tacha, con evidente transgresión al principio de libertad probatoria y la valoración de esta bajo estricto criterio racional. Ante estas afirmaciones esta Sala considera: que en el presente proceso se presentan contradicciones en las pruebas, así el señor Lesner García señala de forma directa al señor Enrique Palacios como causante de una herida en la persona de Milton Alvarado. Así, también el señor Lesner García dice haber visto el momento en que Hugo de Jesús Ramírez le dio una corrida en el cuello al señor Ervin García (q.e.p.d); no obstante, la presencia del señor Ramírez y de los demás testigos es negada por el joven Neylin Antonio Gutiérrez Correa, quien señala que el día de los hechos investigados, se dirigió al campo de béisbol de Buena Vista Sur y encontró al hoy occiso y al señor Hugo de Jesús Ramírez discutiendo pero no vio a nadie más, que la pelea duró de ocho a diez minutos y que al momento de ser herido el occiso Hugo de Jesús Ramírez se apartó y permitió que el testigo lo auxiliara y lo sacara del campo de béisbol. Contradictoriamente, la declaración del joven Neylin Antonio Gutiérrez Correa es opuesta a la declaración del oficial-perito Berling Armando González Cerda quien testificó que las investigaciones que efectuó “verificó que fueron varios pleitos simultáneos el día de los hechos”. Asimismo el señor Milton Alvarado sostuvo que al llegar al lugar de los hechos vio que los tres acusados estaban golpeando al occiso, y que al querer darle auxilio fue agredido por Hugo Ramírez quien le propino un botellazo en la cabeza y salió corriendo y fue perseguido por Henry, que Hugo se agarró con el padre de Milton Alvarado; declaración que es desmentida por el médico forense Doctor Sergio Cano, que declaró haber encontrado una sola lesión en el cuerpo del occiso. Lo cual contradice también las declaraciones de Neylin Antonio Gutiérrez Correa y de Jonathan Segey Gago quienes expresaron que luego que Hugo Ramírez iba detrás de ellos con intención de seguir agrediendo al occiso pero que los testigos se lo impidieron, también señaló que su agresor fue Hugo de Jesús Ramírez Arias, lo cual contradice con la declaración del médico forense Dr. Sergio Cano quien expresó textualmente: “es difícil que haya podido hablar, pudo haber balbuceado algunas palabras”. Otra circunstancia esencial en el acto es el hecho de que todos los testigos fueron coincidentes, es decir, que salieron a la misma hora y todos se dirigieron al campo de béisbol, sin embargo, en el relato de los hechos cada uno de ellos dio una versión distinta y contradictoria de los mismos. Por lo que esta Sala considera en primer lugar, que el artículo 193 del Código Procesal Penal establece el sistema de la prueba libre, donde el Juez es libre (por supuesto no arbitrario) para determinar la eficacia de la prueba realizada. Esta valoración sólo la puede hacer el juzgador, porque ha presenciado directa y personalmente las declaraciones testimoniales, es decir, porque ha visto y oído que el testigo ha dado contestación directa a todas cuantas preguntas le hayan sido formuladas por las partes, y así el Juez sentenciador se halla en condiciones de poder decidir si una determinada manifestación merece, o no, su credibilidad. Por lo tanto, es la combinación de los principios de inmediación (ante la presencia directa y personal del Juez sentenciador), de contradicción (ante la presencia de las partes acusadoras y acusadas, que pueden preguntar y repreguntar en el interrogatorio cruzado) y de oralidad (respondiendo de viva voz durante el juicio oral a las preguntas que se haga a cada testigo), lo que permite al Juez entrar en la valoración de lo dicho por cada uno de los testigos. La credibilidad de los testigos o, lo que es lo mismo, la valoración de la prueba testimonial es una cuestión de hecho, sujeto a la decisión exclusiva del Juez sentenciador, porque ha presenciado personal y directamente la prueba practicada. Aunque, en cualquier caso, cabe cuestionar la convicción del juzgador de primera instancia por basarse en razonamientos contrarios a

las reglas de la lógica, a las máximas de la experiencia o a los conocimientos científicos. Dicho de otra manera, es controlable en casación la vulneración de las declaraciones testificales en todo aquello que es susceptible de ser objetivado por conllevar la aplicación de criterios valorativos sobre el contenido de la declaración testifical misma. Pero no admite revisión casacional aquella parte de la valoración que depende de la percepción directa del Juez y que es intransferible a otra persona, porque depende de la apreciación de actitudes, gestos, maneras, etc. Así como el juzgador de primera instancia se caracteriza por las intransferibles sanciones percibidas en una declaración —lo que dijo, lo que calló, el gesto, la palidez del rostro, los titubeos, etc.— del testigo, otro Juez en grado de apelación sólo podrá sustituir la absolución por la condena en función de la deficiente argumentación del primero, de un inequívoco error en la apreciación de la prueba, de la irracionalidad, de la falta de lógica o de la arbitrariedad, pero no el puro voluntarismo. Por tanto, el juicio sobre la prueba producida en el juicio oral sólo es revisable en casación en lo que concierne a su estructura racional, es decir, en lo que respecta a la observación por parte del Juez de los hechos de las reglas de la lógica, los principios de la experiencia y los conocimientos científicos. Por el contrario, son ajenos al objeto de la casación aquellos aspectos del juicio que dependen sustancialmente de la intermediación, o sea, de la percepción directa de las declaraciones prestadas en presencia del Juez de instancia. Asimismo, la sentencia recurrida no presenta déficit alguno de motivación y aplicación del criterio racional.

III

Al amparo del inciso primero del artículo 388 del Código Procesal Penal, el recurrente Rocha Zamora, interpuso formal recurso de casación por motivos de fondo contra la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, a las nueve y veinte minutos de la mañana del ocho de mayo del año dos mil siete, exponiendo que se le violentaron las garantías fundamentales consagradas en los artículos 27, 34.11 y 46 de la Constitución Política de la República. Ante esta afirmación esta Sala considera: que se respetaron todos los derechos y garantías que señala el artículo 27 de la Cn, que textualmente dice: “*Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derechos a igual protección. No habrá discriminación por motivo de nacimiento, nacionalidad, credo político, raza, sexo, idioma, religión, opinión, origen, posición económica o condición social*”. Asimismo el artículo 34 inciso 11 párrafo final de la norma suprema del ordenamiento jurídico señala que “*el ofendido será tenido como parte en los juicios, desde el inicio de los mismos y en todas las instancias*”. Por lo que de conformidad con los señalados preceptos, y lo que rola en todo el expediente judicial no se le ha vulnerado el derecho a obtener la tutela judicial efectiva que consagra al Fiscal Auxiliar en representación de la víctima. En definitiva, no se detectó ninguna infracción de rango constitucional ni procesal en el presente proceso. Se impone en consecuencia, la desestimación por los motivos de fondo.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, preceptos legales citados y conforme a lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) No Ha Lugar al Recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Roberto de Jesús Rocha Zamora, en su calidad de Fiscal Auxiliar del Ministerio Público del departamento de Carazo, en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, a las nueve y veinte minutos de la mañana del día ocho de mayo del año siete, quedando en consecuencia firme dicha sentencia. II) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 24

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Managua, seis de Febrero del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTAS:

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal, compareció el señor Arnulfo Klee Donacer, mayor de edad, casado, y de este domicilio, relatando que el quince de Septiembre del año dos mil cinco en las costas de Little Corn Island, fue detenido en compañía del ciudadano de nombre Francisco Rodrigo Ruiz Murillo, aduciendo la policía que en conjunto habían dejado una panga con un cargamento de cocaína, abriéndose proceso en su contra, durante el cual el veintisiete de Septiembre del mismo año

firmó un acuerdo con el señor Fiscal y su defensor público, en donde aceptaban toda la responsabilidad de haber conducido la panga junto con todo el cargamento que dicen era cocaína. El veintiocho de Septiembre de ese año se hizo una audiencia especial ante el Juez en el que se le dio a conocer el acuerdo, por lo que el uno de Octubre a la una de la tarde fue notificado de la condena de diez años de presidio, por ser coautor del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas. Con los antecedentes antes expuestos presenta acción de revisión de conformidad con los numerales dos y cinco del arto. 337 CPP. Alegando que en el caso que resultó condenado, estuvo plagado de varios defectos procesales tales como el rompimiento de la cadena de custodia de la prueba, la violación del principio de legalidad; aduce además que no aparece por ningún lado el análisis toxicológico de la materia química encontrada en la panga, con todos estos motivos fundamenta su acción y solicita sea admitida. Y siendo el caso de resolver como en derecho corresponde;

SE CONSIDERA:

La acción de revisión es una acción extraordinaria, establecida en el Derecho Procesal Penal cuyo objetivo es reformar la situación jurídica del condenado, haciendo a un lado la inmutabilidad de los fallos judiciales pasados en autoridad de cosa juzgada, pues el interés de la sociedad y del sistema judicial antepone a la rigidez de esta figura jurídica la búsqueda de la verdad fuera de los plazos legales, pues pueden acaecer en determinado juicio yerros trascendentales ora por vicios en el desarrollo de la actividad procesal ora por elementos nuevos que transforman la plataforma fáctica y que indefectiblemente revierten el criterio de culpabilidad. Sin embargo, las circunstancias que hacen viable esta acción son taxativas y no permiten mediante la misma entrar a analizar circunstancias que debieron ser reclamadas en las instancias pertinentes, pues la presente acción no es un recurso más, en el caso sublite vemos como el petente se queja del proceso, trayendo a colación situaciones que a como se ha mencionado, debieron ser reclamadas durante el juicio y no cuando éste ha concluido. Además debe mencionarse que los motivos en los cuales el señor Arnulfo Klee Donacer pretende ampararse en la presente acción, no logra hilvanar sus argumentos en torno a las hipótesis que autorizan la acción lo que la torna manifiestamente infundada, motivo por el que de oficio debe declararse su improcedencia.-

POR TANTO:

Conforme los antes expuesto, las disposiciones legales citadas y el arto. 337 CPP y siguientes, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I).- Declárese inadmisibile la acción de revisión promovida por el señor Arnulfo Klee Donacer. En consecuencia archívense las presentes diligencias. II).- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 25

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, seis de Febrero del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

Por medio de Acusación presentada por el Representante del Ministerio Público, el día veinticinco de Julio del año dos mil siete, en contra de Mauricio Arístides Gonzáles Hernández, Oscar Armando Reyes Rubio y José Leonel Martínez por el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas; realizándose Audiencia Preliminar en el Juzgado Cuarto Distrito Penal de Audiencias de la ciudad de Managua, a las dos y cincuenta minutos de la tarde del día veintiséis de Julio del año dos mil siete, en el cual se les da a conocer sobre la acusación que se interpone, Mauricio Arístides Gonzáles Hernández y Oscar Armando Reyes Rubio nombran como su abogado defensor al Lic. Marlon Gerardo Sáenz Cruz, mientras que el acusado José Leonel Martínez manifiesta no tener abogado defensor, el cual este judicial nombra de oficio al Lic. Marlon Gerardo Sáenz Cruz. Imponiéndoles seguidamente la medida cautelar de prisión preventiva. Se realizó Audiencia Inicial en el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Audiencias de Managua, a las doce y cincuenta minutos de la tarde del día veintisiete de Julio del año dos mil siete, el Ministerio Público ofrece el intercambio de pruebas y la judicial mantiene la medida cautelar de la prisión preventiva, posteriormente el Judicial dictó auto de remisión a juicio ya que los elementos de convicción

presentadas por el Ministerio Público son suficientes para abrir Juicio oral y público que ha de realizarse el día dieciocho de Septiembre del año dos mil siete a las nueve de la mañana. Se realizó juicio oral y público sin jurado a las once y seis minutos de la mañana del día treinta de Agosto del año dos mil siete, constituido en la sala del Juzgado Cuarto de Distrito Penal de Juicios de Managua en el cual el Ministerio Público y la defensa presentaron sus pruebas y refutando lo que tenían a bien decir, continuando este Juicio oral y público el día tres de Septiembre a las once y diez minutos de la mañana del año dos mil siete, siguiendo con la evacuación de las pruebas y cumpliendo con los alegatos finales. Dictándose sentencia el cuatro de Septiembre a las nueve de la mañana del año dos mil siete en el cual se les encuentra culpable, el cual la autoridad Aquo Resuelve: I.- Condénese a los acusados Mauricio Arístides Gonzáles Hernández, Oscar Armando Reyes Rubio y José Leonel Martínez, por ser coautores del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras sustancias controladas, en perjuicio de la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense a una pena principal de doce años de presidio, pena privativa de libertad que deberán cumplir en el Sistema Penitenciario "Jorge Navarro" de Tipitapa y quedará extinguida provisionalmente el veintiséis de Julio del año dos mil diecinueve. II.- En cuanto a la multa establecida en el arto. 54 de la Ley 285 no se debe aplicar, porque es criterio de la Sala Penal y Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia su inconstitucionalidad. De esta resolución apela la defensa y se remiten los autos al Tribunal de Apelaciones Sala Penal Número dos Circunscripción Managua, realizándose audiencia Oral y Pública el día siete de Febrero a las nueve y treinta minutos de la mañana del año dos mil ocho en las que las partes alegaron lo que tenían a bien. El Tribunal de Apelaciones Sala Penal Número Dos dictó sentencia a las ocho de la mañana del veintidós de Febrero del año dos mil ocho lo que en sus partes conducente dice: I.- No ha lugar al Recurso de Apelación presentado en contra de la sentencia condenatoria dictada el cuatro de Septiembre del dos mil siete a las nueve de la mañana por el Juez Cuarto de Distrito Penal de Juicio de Managua para el CPP; En consecuencia se confirma en todas y cada una de sus partes la sentencia recurrida en la cual se condena a los acusados Mauricio Arístides Gonzáles Hernández, Oscar Armando Reyes Rubio y José Leonel Martínez, por el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Sociedad Nicaragüense (Salud Pública). Se le previene a las partes de su derecho de ley. II.- Cópiese. Notifíquese. Con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos de primera instancia al Juzgado de Origen. De esta sentencia Recurre de Casación la defensa con escrito presentado a las tres y cuarenta minutos de la tarde del día treinta y uno de Marzo del año dos mil ocho, realizándose audiencia oral y pública a las nueve de la mañana del ocho de Septiembre del año dos mil ocho donde las partes procesales alegaron lo que tuvieron a bien. Estando así las cosas la Sala Penal de este Supremo Tribunal pasa a estudio el presente caso para su resolución;

SE CONSIDERA:

I

Mediante sentencia de las ocho de la mañana del veintidós de Febrero del año en curso, el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala de lo Penal Dos, declaró sin lugar el recurso de apelación presentado contra la sentencia condenatoria dictada el cuatro de Septiembre del año dos mil siete, por el Juzgado Cuarto Distrito de lo Penal de Juicios de Managua, confirmando en todas y cada una de sus partes la sentencia apelada mediante la cual se condena a los acusados Mauricio Arístides Gonzáles Hernández, Oscar Armando Reyes Rubio y José Leonel Martínez, por ser coautores del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública. Contra la resolución dictada en vía de apelación, interpuso formal Recurso de Casación el Lic. Hardlen Bladimir Huete, quien por un único motivo de fondo denuncia que el fallo atacado hizo una errónea aplicación de la ley penal sustantiva en lo que hace a tres aspectos, a saber: 1) sobre la calificación del hecho, pues considera que los hechos acusados, admitidos y probados se subsumen en el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas previstas en el Arto. 51 de la Ley N° 285, y no como erróneamente lo subsumieron tanto el Juez A-Quo, como el Tribunal Ad-Quem en el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas de Estupefacientes; 2) por inexistencia del dolo en lo que hace a su defendido Oscar Armando Reyes Rubio, de quien precisa que si bien es cierto era la persona que conducía el vehículo mediante el cual se transportaba la droga, invoca que éste nunca se bajó del vehículo con droga alguna, tampoco huyó del escenario del delito como sí lo hicieron el resto de acusados, y 3) falta de coautoría o participación del acusado Oscar Armando Reyes Rubio, tanto del delito por el cual fue encontrado culpable, como por el delito que conceptúa fue el que -a su criterio- se cometió, pues ante la voz de alto que le gritó un ciudadano vestido de civil pensó erróneamente que se trataba de un robo con violencia, dando marcha acelerada al vehículo que conducía hasta que se detuvo en las inmediaciones de los semáforos de Rubenia, por que una de las llantas de la camioneta estaba ponchada. Agrega que el bolso donde se contenía la droga iba en la parte trasera de la camioneta y por

ello los acusados que iban en la parte de atrás son los que deciden correr en plena vía pública llevando consigo el bolso que contiene la droga. Sostiene así, y consecuentemente pide que, para el caso de sus defendidos José Leonel Martínez y Mauricio Arístides Gonzáles Hernández, se anule o case la sentencia recurrida y se dicte una sentencia recalificando los hechos por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, y se les imponga la pena de 5 años de presidio, ya que no constan agravantes en el caso, sólo circunstancias atenuantes; mientras que para su otro defendido, esto es, Oscar Armando Reyes Rubio, solicita se anule o case la sentencia recurrida y se dicte una sentencia absolviéndole, y ordenando su libertad definitiva, por falta de participación en el hecho. Por su parte, el representante del Ministerio Público, en audiencia oral y pública contestó los agravios indicando que nada de lo invocado por la defensa técnica existe, cuestionando que las fundamentaciones orales dada por la defensa sobre el error de tipo invencible y el deber de cuidado, son propios de delitos culposos, obviando que los delitos de narcoactividad son delitos eminentemente dolosos. De igual manera expresó que no compartía los argumentos planteados por el impugnante a favor del acusado Reyes Rubio, pues los oficiales de policía le realizaron un disparo preventivo para que éste se detuviera pero más bien aquél decidió huir.

II

En línea de principio se advierte que, de la revisión del reclamo argüido por el recurrente, ésta Sala de lo Penal encuentra omisiones en los presupuestos de admisibilidad requeridos por la ley en el recurso de casación, pues dada la naturaleza del vicio que se denuncia, el casacionista debió expresar con precisión la cita de la disposición legal sustantiva que considera erróneamente aplicada, circunstancia que se torna indispensable a efectos de poder configurar con precisión la causal que se alega. No obstante, sin perjuicio de ello en razón de que el recurso de casación tiene como una de sus funciones -entre otras no menos relevantes- la tutela eficaz de los derechos e intereses de las partes intervinientes en el procedimiento y enjuiciamiento penal, procedemos al análisis de cada uno de los aspectos en los que el casacionista hace residir sus pretensiones. Así pues, en primer lugar el asunto a resolver consiste en determinar si de acuerdo a los hechos acreditados por el Juez de Primera Instancia en su sentencia, la conducta realizada por el imputado Oscar Armando Reyes Rubio, corresponde calificarla como Transporte ilegal regulado por el Arto. 54 de la Ley N° 285, o en su defecto como lo alega el impugnante como un delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas regulado en el Arto. 51 de la citada ley, circunstancia para lo cual resulta necesario hacer un análisis de las figuras delictivas. Dentro del marco legal apuntado, el Arto. 54 de la referenciada Ley N° 285 expresa: *“Cometen delio de transporte ilegal de estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas, los que con conocimiento de causa e ilegalmente las transportaren en el territorio nacional o en tránsito internacional...”*. Tal como se advierte en la norma citada, la acción de trasladar en territorio nacional, o en tránsito internacional, droga con conocimiento de causa constituye la conducta típica del delito de narcoactividad en la modalidad de transporte. Al hilo de lo expuesto, por transporte debe entenderse, según el Diccionario de la Lengua Española, como la *“acción y efecto de transportar”*, mientras que el vocablo *“transportar”* lo define como *“...llevar una cosa de un paraje o lugar a otro...”*. Así, una acción de tal naturaleza, al tenor del texto legal, constituye una actividad encaminada a transmitir tales sustancias a terceros y por ello se sanciona como una de las tantas actividades del tráfico de drogas. A este respecto, el autor español Soto Nieto, Francisco, en su obra, *“El Delito de Tráfico Ilegal de Drogas”*, sostiene con muy buen tino que *“...el tráfico realmente engloba y comprende, entre sus plurales manifestaciones, el transporte de las proscritas sustancias nocivas a la salud, la conducta de transporte se encuadra entre las actividades encaminadas a la transmisión de la sustancia estupefacientes a terceros, figurados en los Convenios Internacionales entre aquellas respecto de las cuales las partes asumen el compromiso de atribuirle la calificación delictiva...”*. Y es que en verdad la actividad del transporte es parte esencial del tráfico de la droga, especialmente en países como el nuestro que por su envidiable posición geográfica constituyen puntos decisivos que son utilizados como puentes a nivel internacional en el tráfico organizado. Traslada las anteriores afirmaciones al caso de autos se puede constatar conforme los hechos probados, lo siguiente, a saber: a) que el acusado Reyes Rubio -a como lo acepta su defensa técnica- era la persona que iba conduciendo la camioneta marca Toyota, modelo Prado, color verde, placa N° P546972, en donde se trasladaba la droga incautada dentro de un bolso marca *“Adidas”*, color negro con rojo, el cual era custodiada por el resto de acusados Mauricio Arístides Gonzáles Hernández y José Leonel Martínez, y b) que luego de la experticia correspondiente en el lugar de los hechos, se pudo conocer que la sustancia que se trasladaba en la camioneta que conducía el acusado Reyes Rubio, dio como resultado positivo Cocaína en una cantidad de 1,112.8 gramos, circunstancia que por sí misma revela -por sí misma- la finalidad de los sujetos de trasladar la droga a terceros para su posterior comercialización; actividad que potenció un peligro concreto para la salud pública, sea para el adquirente consumidor final, o para el intermediario dentro del ciclo del tráfico de

drogas. A este respecto, copiosa doctrina jurisprudencial patria pertinentemente ha señalado que los delitos de narcoactividad en su especie constituyen un delito de peligro, en donde la ilicitud de su acción se consuma, aún en aquellos casos en que no se produjo un perjuicio material y efectivo al bien jurídico tutelado, esto es, la Salud Pública, pues esta última se vio afectada, en el caso sub-judice, con el solo transporte de la droga que realizó el acusado Reyes Rubio en compañía del resto de enjuiciados que en el interior del vehículo la custodiaban, sin importarles que en el trayecto al destino propuesto fueran detenidos por las Autoridades de Policía. Dentro de este contexto, en este sub-examen encontramos que el elenco probatorio descrito por el Juez de instancia -ante quien se reprodujo la prueba de manera oral- aporta los elementos útiles necesarios para estimar que el acusado Reyes Rubio sabía que transportaba droga en el vehículo que conducía, pues a la señal de alto que le realizó el Oficial de Policía Jairo José Mendieta García (*que vestía su uniforme oficial*), aquél hizo caso omiso disponiendo darse a la fuga, pero logrando ser alcanzados en los alrededores del sector de los semáforos de Rubenia, de donde se bajan los otros acusados José Leonel Martínez y Mauricio Aristides Gonzáles Hernández, quienes llevaban consigo un bolso que transportado en el vehículo conducido por Reyes Rubio, contenía la droga identificada como cocaína (*v. Testimonio de Luisa Emilia Obregón, José Agustín Martínez Chávez, Jairo José Mendieta García*). Dentro de este escenario, cabe recalcar que en la modalidad del tráfico de drogas, tanto el transporte, como la compra-venta, o el suministro, si la conducta final haya quedado incompleta ello no significa que el hecho haya quedado en grado de tentativa, en razón de que, para transportar o para vender la droga, en buena lógica se requiere -de previo- poseer la droga, conducta última que por se logra constituir un delito consumado; de modo que las otras conductas posteriores no podrían considerarse como una tentativa. Dicho en otras palabras, el delito de transporte de droga requiere una conducta antecedente que constituye un delito consumado; poseer la droga con esos fines, por ello es que la prosecución de la acción, aunque no se llegue a completar constituye siempre un delito consumado. Ahora bien, en cuanto a la ausencia de la configuración del dolo que aduce el recurrente no se logró demostrar para su defendido Oscar Armando Reyes Rubio, este Tribunal de Casación razona lo siguiente, a saber: 1) El delito de transporte ilícito de droga, como una actividad encaminada a la comercialización de la droga a terceros, requiere ciertamente para su configuración de un dolo, entendiéndose por tal aquel: "...que incluye únicamente el conocer y querer la realización de la situación objetiva descrita por el tipo del injusto y no requiere que se advierta que dicha realización es antijurídica..." (Santiago Mir Puig); 2) Respecto a la constitución de dicho elemento, no faltan las referencias doctrinales en indicar que los delitos de narcoactividad, constituyen un injusto penal de los que se denomina doloso de comisión, lo cual indica que su forma de ejecución es mediante una acción, que la Teoría del Delito describe como todo comportamiento dependiente de la voluntad humana. El hecho punible aquí enjuiciado, tal y como se indicó en líneas anteriores, es de aquellos de peligro en abstracto y de riesgo general, pues basta la mera amenaza, aunque no se materialice el daño, pues son infracciones formales o de mera actividad de las cuales se sostiene son de consumación anticipada. De ahí, que el delito se produce con absolutamente independencia de cualquier resultado posterior, por tanto no requiere para su punición en derecho, de ningún resultado lesivo concreto subsiguiente. Basta pues, la posibilidad de que se produzca ese daño para estimarlo perfecto, es decir que la sola conducta imputada, consistente en transportar la droga se considera lesiva para el bien jurídico, y en consecuencia constitutiva de delito. En esta línea de pensamientos, considera ésta Sala de lo Penal que en el iter de un delito como el presente, se integra un elemento subjetivo adicional al dolo, consistente en el ánimo de fomentar el consumo de sustancias controladas a terceros, a fin de poder ampliar el número de consumidores y por ende del mercado. Y es que, en el delito de transporte de narcoactividad resulta esencial este elemento puesto que, a como bien lo dice el recurrente no se reconoce la existencia de infracciones penales narcoactivas del tipo imprudente o culposo. Así pues, la conducta subjetiva es un acto voluntario cuando: a) procede de la inteligencia, b) ésta sea libre, y 3) cuando se dan simultáneamente voluntad más inteligencia. En el caso que nos ocupa, el establecimiento de un conocimiento por parte del acusado Reyes Rubio de que transportaba sustancias ilícita (cocaína), resulta vinculante para la imputación de la acción punitiva, situación que a criterio de éste Tribunal Casacional el A-Quo tuvo por acreditada a través del elenco de prueba vertido. Así tenemos que el Juez de Juicio de Primera Instancia dio por establecido la motivación de la participación delictiva del acusado Reyes Rubio, y resto de acusados, bajos los presupuestos siguientes: a) que el paquete rectangular con envoltura de Taype color café, y en cuyo centro se divisaba un corte en forma de X, conteniendo polvo de color blanco resultó positivo a la prueba de cocaína; b) la droga que era transportada en la camioneta marca Toyota, placa N° P546972, se llevaba de manera encubierta en un bolso color negro, marca Adidas, y c) el sujeto que manejaba el vehículo Toyota-Prado en donde iba el bolso Adidas que contenía droga, era del acusado Reyes Rubio. Respecto a la mayor o menor comprensión del carácter ilícito del hecho realizado por el acusado Reyes Rubio, según se desprende de la prueba vertida en la vista del Juicio Oral y Público, éste es una persona capaz conforme a la ley, pues a juzgar por su edad (27 años de

edad), extranjero domiciliado en el país vecino de El Salvador, permiten determinar que posee las cualidades necesarias para comprender el carácter ilícito de su comportamiento, y que no debió de actuar de la manera como lo hizo, siendo suficiente con que comprenda que el transporte de sustancias prohibidas, en esas cantidades, es contrario a lo prescrito por la referida norma. Por tal razón, a criterio de éste Tribunal el vicio invocado por la parte recurrente, no es posible de reconocer, en tanto y en cuanto, la resolución impugnada y la de primera instancia, delimitan y desarrollan de manera explícita la individualización de los acusados y su vinculación con el delito que se les imputa, logrando establecerse de manera clara y precisa el elemento subjetivo requerido. Dentro de este contexto, no debe perderse de vista que el recurso de casación por inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva, implica el respeto a los hechos establecidos en el fallo que se impugna, pues de esta manera procede el control que de esos hechos se hizo en aplicación del derecho. Es decir, que el Tribunal de Casación debe tratar todas las cuestiones relativas a la consideración de los hechos que ya han sido establecidos por el tribunal de mérito, permaneciendo firmes, aunque mediante la casación, sin variarlos, se logra determinar su real sentido jurídico en razón de que son los hechos los que en definitiva dirigen, cuando son interpretados la solución jurídica. Finalmente sobre la falta de coautoría del acusado Oscar Armando Reyes Rubio, el reclamo no es atendible, puesto que al conocer del anterior reclamo ya esta Sala de lo Penal se pronunció en el sentido de que los hechos tenidos por probados permiten identificar el grado de participación del enjuiciado, en donde el dominio completo de todo el acontecer delictivo residió en las manos de no de uno, sino de todos los acusados, teniendo cada uno de ellos en sus manos el destino del hecho global. Por tal razón, cada acusado resulta ser un co-autor del todo. Adviértase pues que el plan delictivo trazado por los acusados solo pudo ser realizado de manera conjunta, de suerte tal, que si uno de ellos por separado pudo anular ese plan conjunto retirando su aportación, el que conducía el vehículo donde se transportaba la droga, o los que la venían custodiando en su interior, tenían el dominio total hecho en sus manos como para alterarlo. En todo caso, conviene precisar que el recurrente intenta motivar su reclamo por motivos de fondo en una revalorización de la prueba que permita clarificar su hipótesis, lo cual la torna improcedente, ya que a través del recurso de fondo solo se puede intentar una revalorización jurídica del material fáctico establecido en la sentencia. Consecuentemente, conforme a todo lo antes dicho por este Tribunal, no procede casar, ni declarar de nulidad la resolución impugnada, por no concurrir en la misma alguno de los vicios o motivos aducidos por el impetrante.

III

Sin perjuicio de los fundamentos de hecho y de derecho que se han expresado anteriormente, de conformidad al artículo 38 Cn, en concordancia con los Artículos 2; 566 inc. 21; 567 inc. 2 y 3 del CP, en el caso de autos, es de obligatoriedad para esta sala aplicar el Principio de retroactividad de la ley, salvo en beneficio del reo, tomando en cuenta los siguientes términos: los acusados Mauricio Arístides Gonzáles Hernández, Oscar Armando Reyes Rubio y José Leonel Martínez, fueron condenados a la pena principal de 12 años de presidio, por ser coautores del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública. En la Ley 285 en el artículo 54, establecía para este tipo penal, el mínimo de 10 años y un máximo de 15 años de presidio, por la comisión de este delito. Esta Sala tiene el deber de aplicar retroactivamente la pena favorable para el reo, las circunstancias y el hecho punible por el cual fueron condenados los acusados, es evidente que se subsumen en el tipo penal de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, que con la reforma del Código Penal la pena se ha disminuido de 5 a 15 años de prisión, según el arto. 352 CP y aplicando el Principio de Retroactividad de la ley se debe reformar la pena impuesta y no así la calificación del hecho punible.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, a la luz de los preceptos legales contenidos en los Artos. 5, 27, 34, 46, 160 Cn., 369, 385, 386, 387, 388, 392, 396, 397, 398 y 399 del Código de Procedimiento Penal, los infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- No ha lugar al Recurso de Casación que por motivo de fondo interpusiere el abogado defensor Lic. Hardlen Bladimir Huete. II.- Refórmese de oficio la pena impuesta de doce años de presidio, a la pena mínima de cinco años de prisión a los acusados Mauricio Arístides Gonzáles Hernández, Oscar Armando Reyes Rubio y José Leonel Martínez por ser autores del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública del Estado de la República de Nicaragua. III.- Confírmese en el resto de sus partes la sentencia dictada a las ocho de la mañana del veintidós de Febrero del año en curso, por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala de lo Penal Dos, en donde se declaró sin lugar el Recurso de Apelación interpuesto en contra de la sentencia condenatoria proveída a las nueve de la mañana del cuatro de Septiembre del año dos mil siete, por el

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

Juzgado Cuarto Distrito de lo Penal de Juicios de Managua. III.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado regresen las presentes diligencias a su lugar de origen para lo de su cargo. Esta sentencia está copiada en cinco hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) GUI. SELVA A. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 26

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diez de Febrero del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,

Recurso de casación interpuesto, en la presente causa No. 343-0504-03-PN, seguida contra Rolando José Núñez Sánchez, de veintitrés años de edad, soltero, ayudante de albañil, de este domicilio, con dirección del Centro de Salud Carlos Rugama, cuatro cuadras al Sur, Reparto Schick, en esta ciudad de Managua, sin cédula de identidad, por el delito de Robo con Intimidación, en perjuicio de Luis López Ruiz, Guillermo Alberto Moreira y de la Empresa Disman, S.A. (Distribuidora de Managua S.A.). Interviene el Licenciado Ricardo Moreno Aráuz, como defensor público del procesado, y se apersonó el Licenciado Julio Ariel Montenegro como representante del Ministerio Público. Reprogramada la audiencia oral para realizarse a las nueve y treinta minutos de la mañana del día doce de enero de dos mil nueve, intervino el Defensor Público, Lic. Donald Soza Salgado, y como representante del Ministerio Público, el Señor Fiscal Auxiliar, Lic. Elton Jean Ortega Zúñiga.

RESULTA:

1º.- Que mediante sentencia de las nueve y quince minutos de la mañana del veintidós de noviembre del año dos mil cuatro, la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, resolvió: "I.- No ha lugar a la apelación interpuesta en contra de la sentencia dictada por el Juez Cuarto de Distrito Penal de Juicio de Managua, a las ocho y quince minutos de la mañana del día veinticinco de mayo del año dos mil cuatro, que condena al acusado Rolando José Núñez Sánchez, de veintidós años de edad, no porta cédula de identidad, según dice de oficio albañil, con domicilio en el Reparto Schick, de donde fue el tanque rojo cuatro cuadras al lago en esta ciudad de Managua, como autor del delito de robo con intimidación, en perjuicio de Jorge Luis López Ruiz, Guillermo Alberto Moreira y Empresa Disman, S.A. (Distribuidora de Managua, S.A.) y le impone una pena de cinco años de prisión más las penas accesorias de ley. II.- Se confirma la sentencia apelada. III.- Disentimiento del Dr. Indalecio Berríos Batres... IV.- Cópiese, notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto devuélvanse las diligencias al Juzgado de su procedencia.-

2.- Que contra el anterior pronunciamiento el Licenciado Donald Soza Salgado, en su carácter de defensor público de Rolando José Núñez Sánchez, interpuso recurso de casación en el fondo, con fundamento en los motivos 1 y 2 del Arto. 388 CPP, señalando como violado el Arto. 34 Inco. 11 Cn., Arto. 319 CPP, penúltimo párrafo, y Arto. 6, primer párrafo, Pn.-

CONSIDERANDO:

I

Como primer motivo de fondo, se invoca el numeral 1º del Arto. 388 CPP., por haberse vulnerado el principio de legalidad, establecido en la Constitución Política, en el Arto. 34 Inco. 11., que manda a no ser procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca como punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley. Alega el recurrente, que la sentencia dictada por el Juzgado y confirmada por el Tribunal de Apelaciones de Managua, en contra de su representado, por el delito de robo con intimidación, se fundamenta en el Arto. 269 Inco. 3 Pn., para imponer la pena, en clara violación al principio de legalidad consagrado en la Constitución Política. En resumen, se argumenta que no hay correspondencia en la cita que hace el Arto. 267 Pn., con el Arto. 276 Pn., que en ese sentido, el Arto. 267 Pn., que es el que tipifica y señala la pena en el delito de robo con intimidación, no establece las penas para el caso de la comisión del robo con intimidación. Ahora bien, la Corte Suprema ha entendido que al determinar que la pena aplicable es la establecida en el Arto. 269 Pn., no se trata de una interpretación analógica y extensiva de la ley; sino, de reconocer un error en la edición de La Gaceta No. 96 del 3 de mayo de 1974, en la cual se publicó el Decreto 297, Ley de Código Penal; el mismo punto, ya ha sido abordado en distintas sentencias por la Corte Suprema, entre ellas la del 14 de junio de 1985 contenida en el B.J. del mismo año; en consecuencia, las conductas contenidas en los

tipos penales de robo con intimidación o robo con violencia son delitos, y son punibles con las penas establecidas en el Arto. 269 Pn., y por ello la queja no puede prosperar.

II

Bajo el mismo motivo No. 1 del Arto. 388 CPP, es decir, por violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política, el recurrente expone, que se violó el debido proceso en lo referente al Arto. 319 CPP penúltimo párrafo. Trae como fundamento, la definición del Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Osorio, de Debido Proceso Legal, como el “cumplimiento con los requisitos constitucionales en materia de procedimiento”. En tal sentido, el recurrente expuso, que en el presente caso se violó claramente el debido proceso, cuando el Juez de Primera Instancia decide entregarle a los miembros del jurado tres hojas de veredicto, para que emitan el mismo con respecto a cada uno de los ofendidos en el proceso, dos personas naturales y una jurídica, actuación totalmente violatoria de lo dispuesto en el Arto. 319 CPP., respecto a la deliberación y votación de los miembros del Jurado, el cual establece en su penúltimo párrafo: “Si son varios los cargos o varios los acusados, se votará en forma separada cada uno de ellos”. Que la actuación del Judicial llevaba en cierta forma a violar el principio de inadmisibilidad de persecución penal múltiple, *Ne bis in ídem* o única persecución, establecido en el Arto. 34 Inco. 10 Cn., y Arto. 6 CPP., porque de hecho al entregarle tres hojas de veredicto al Jurado, llevó a que simultáneamente se juzgara a su representado tres veces por los mismos hechos, aunque todo dentro del mismo proceso.- Ahora bien, por una parte es verdad, que la Constitución Política señala como una garantía en el Arto. 34 Inciso 10 el derecho fundamental “a no ser procesado nuevamente por el delito por el cual fue condenado o absuelto mediante sentencia firme”; pero, no puede aceptarse doctrinariamente el planteamiento del recurrente, de haber sido juzgado el acusado tres veces en el mismo proceso, por un mismo Tribunal de Jurado que recibió tres hojas de veredicto; pues se llegaría al absurdo de aceptar la realización dentro del mismo proceso otro juicio, con la posibilidad de dos condenas. Para mayor aclaración, el Arto. 6 CPP., recoge el llamado principio de única persecución, en virtud del cual “quien haya sido sobreseído, absuelto o condenado por una resolución firme no podrá ser sometido a nueva persecución penal por los mismos hechos”. La dogmática reconoce este principio como non bis in ídem, consiste en el efecto negativo de la cosa juzgada material, vincula a los jueces a no juzgar de nuevo lo ya decidido; tal efecto negativo, que es lo único que se da en el proceso penal, consiste en que se excluye, por ser presupuesto procesal, un segundo juicio, en cuyo caso, la posible condena.

III

Como último motivo de fondo se invoca el No. 2 del Arto. 388 CPP., por inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia. Señaló como violado el Arto. 6 Pn., que dispone: Hay delito frustrado cuando el culpable a pesar de haber hecho cuanto estaba de su parte para consumarlo, no logra su propósito por causas independientes de su voluntad. Estima que los hechos por los que fue condenado su defendido quedaron en grado de frustración, porque fue sorprendido por la policía en el momento de la ejecución del ilícito, fue perseguido ininterrumpidamente hasta su captura, recuperándose los bienes, sin que haya podido realizar actos de consumación. El recurrente, en apoyo a sus agravios, se refiere a la Teoría de la Disponibilidad, aplicada por la jurisprudencia de Costa Rica, invocando tácitamente la contenida en el Voto No. 348-F-96, que dispuso: “*Sin embargo esta Sala ha considerado que el hecho de apoderarse de una cosa mueble no se reduce simplemente a tocarla o moverla o quitarla de la esfera de custodia de la víctima o ponerla en un lugar seguro, pues el sentido común que se asigna a la palabra apoderarse es el de “hacerse alguien... dueño de alguna cosa, ocuparla, ponerla bajo su poder” (Real Academia Española: Op. cit., pág. 119). Que el autor de este delito se “apodere” de la cosa implica necesariamente que el ofendido se vea desposeído de ella, pues solamente así se lesiona el concreto bien jurídico tutelado en esa norma (a saber, la posibilidad exclusiva de realizar actos materiales de disposición sobre la cosa que se posee o tiene). Hay “desapoderamiento” cuando el autor logra “desposeer, despojar a alguien de lo que tenía o de aquello de que se había apoderado” (Real Academia Española, Op. cit., pág. 489), es decir, hay apoderamiento y desapoderamiento cuando la acción del agente impide que el ofendido ejerza sobre la misma sus poderes de disposición o hacer efectivas sus facultades sobre la cosa, porque ahora es el autor quien puede someter la cosa al propio poder de disposición. Por eso esta Sala, considerando el bien jurídico tutelado, alude al criterio o teoría de la “disponibilidad” para determinar la consumación del delito cuando el autor logra colocar la cosa mueble en orden o situación o condición conveniente para deliberar, determinar o mandar libremente lo que ha de hacerse con ella, ya sea ejercer facultades de dominio, enajenarla, gravarla, poseerla o disfrutarla (cfr. las voces disponer y disponibilidad en Real Academia Española: Op. cit., pág. 539). De lo que se lleva expuesto resulta oportuno insistir en que no basta con el apoderamiento material para que se configure el delito sino que es necesario que se opere el desapoderamiento: si el sujeto pasivo,*

*luego de que el agente se apodera de la cosa, conserva alguna posibilidad de disponer de la cosa, quiere decir que ésta no ha sido sacada de su dominio y que, por lo tanto, no se ha consumado el desapoderamiento. Por ello es que en la resolución citada por el recurrente se dice que, de acuerdo a esta teoría, en la dinámica de los delitos de Hurto y Robo pueden distinguirse hipotéticamente tres estadios de ejecución conforme a la teoría del delito: i) el iniciar la ejecución del delito sin llegar a apoderarse de la cosa (tentativa); ii) el apoderamiento material de la cosa sin que se de el desapoderamiento -lo que excluye la disponibilidad-, porque se sorprende in fraganti al autor al momento en que se apodera de la cosa o -sin solución de continuidad- se le persigue ininterrumpidamente por parte de la fuerza pública, el ofendido o un grupo de personas, y se le detiene, recuperando íntegramente la totalidad de los bienes (delito frustrado); y iii) el apoderamiento con desapoderamiento y disponibilidad sobre la cosa, aunque sea momentánea (delito consumado). Como se puede observar en el destacado que se ha puesto, cuando el sujeto activo es perseguido por el ofendido o quien le preste auxilio, sin solución de continuidad habrá un delito frustrado porque el imputado no tuvo oportunidad de disposición, pero en los casos en que exista apoderamiento con desapoderamiento y disponibilidad sobre la cosa aunque sea momentánea, el delito se considera consumado". Estima el recurrente que, al aplicar la teoría anterior al caso que nos ocupa, su defendido aunque se apoderó de los bienes, no hubo desapoderamiento, y mucho menos disponibilidad del bien, por lo que el delito nunca se consumó. No hubo disponibilidad del bien porque estamos claramente ante un caso de flagrancia, "misma que se mantiene hasta que el acusado se captura", razón por la cual nunca tuvo oportunidad de hacer lo que creyera conveniente con lo que obtuvo del delito, ya que al darle persecución las autoridades policiales y rodear la casa donde estaba, se mantuvo ininterrumpidamente la flagrancia, prueba de ello, es que finalmente decidió entregarse a las autoridades y se recuperaron los bienes. La no consumación del delito está demostrada por la persecución actual e inminente en contra de su defendido, persecución que comienza cuando no se había terminado de cometer el delito, acción que se interrumpe al verse descubierto, estando todavía en el lugar de los hechos, junto con los ofendidos. Que de acuerdo con lo relacionado se debía reformar la sentencia en cuanto a la pena impuesta y dictar la que en derecho corresponde.- En síntesis, el Licenciado, Donald Soza, actuando en su condición de defensor público, solicitó el cambio de calificación jurídica, del delito de robo al delito de robo frustrado, previsto en el Arto. 6 Pn; lo cual, implicaría necesariamente la adecuación de los hechos en el delito de robo frustrado; en cuyo sustrato es acertado aplicar la doctrina expuesta por el recurrente, y que hace posible aceptar que el culpable a pesar de haber hecho cuanto estaba de su parte para consumarlo, no logra su propósito por causas independientes de su voluntad; en otras palabras, propias de la teoría de la disponibilidad, en el caso de autos, hubo apoderamiento material sin disponibilidad, por sorprendimiento *in fraganti* o seguido de persecución ininterrumpida (frustración). Esta Sala Penal, para dictar sentencia decisiva de fondo, observa lo siguiente: Al autor del delito frustrado y al cómplice del consumado, se le impondrá una pena equivalente a la mitad de la que mereciere el delito consumado, pudiendo ser elevada hasta los dos tercios al arbitrio del Juez, teniendo en cuenta la gravedad del hecho y la peligrosidad del agente. En el caso de autos, el procesado debe ser condenado como coautor por el delito de robo con intimidación en grado de frustración; y en consecuencia, habiéndosele impuesto al procesado una pena de cinco años de prisión, le corresponde la mitad de la impuesta, es decir, dos años y seis meses de prisión, más las penas accesorias de ley. Siendo que consta en el proceso que el condenado ha guardado prisión, desde su captura el día cinco de diciembre del año 2003, hasta el día nueve de marzo del 2004, que se le concedió detención domiciliar; nuevamente se le impuso prisión preventiva desde el 25 de mayo del 2004; ha cumplido en su extremo la pena a imponerse, y por consiguiente se debe ordenar su inmediata libertad, si otra causa no lo impide.*

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 390 y 392 CPP, los suscritos Magistrados, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Ha lugar al recurso de casación interpuesto en contra de la sentencia de las nueve y quince minutos de la mañana del veintidós de Noviembre del año dos mil cuatro, dictada por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua. II) En consecuencia, se reforma la sentencia del Juez a quo, y se condena a Rolando José Núñez Sánchez, sin cédula de identidad, mayor de edad, ayudante de albañil, domiciliado en el Reparto Schick, de donde fue el Tanque Rojo, cuatro cuadras al lago, en esta ciudad de Managua, por ser coautor del delito de Robo con Intimidación en grado de frustración, a la pena de dos años y seis meses de prisión, más las penas accesorias de ley, en perjuicio de Jorge Luis López Ruiz, Guillermo Alberto Moreira y Empresa Disman, S.A. (Distribuidora de Managua, S.A.). Se confirma en sus demás partes. III) Por estar cumplida la pena, se ordena la inmediata libertad de Rolando José Núñez Sánchez, si otra causa no lo impide. IV) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de su origen. Esta

sentencia esta escrita en tres hojas útiles de papel bond con membrete de Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 27

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Managua, diez de Febrero del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTAS:

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal, compareció el señor Julián Collado Lorío, mayor de edad, soltero, pescador del domicilio de San Juan del Sur, quien relató haber sido condenado por el delito de Asesinato en perjuicio de Irayda Esther Alegría Bustos y Eliezer López, a la pena de treinta años de presidio, agrega que él es inocente del hecho por el que fue condenado y que recientemente sobrevino un elemento nuevo de prueba que evidencia que él jamás cometió del delito por el cual fue procesado y condenado, descubriendo a través de su abogada el verdadero culpable, pues ella recibió correspondencia y entabló conversación con el señor Arlon José Navarro Montiel, en donde declara ser el responsable de las muertes en cuestión, deslindándolo de toda responsabilidad. Con tales antecedentes promueve acción de revisión conforme el numeral 5º del arto. 337 CPP, y solicita sean tenidas como pruebas las cartas que el señor Navarro Montiel le dirigió, además nombra como su abogada defensora a la Licenciada Telma del Socorro Vanegas Álvarez. De previo a la tramitación de la acción se dictó providencia a las nueve y diez minutos de la mañana del dos de Febrero del año dos mil siete, se le dio intervención a la Licenciada Vanegas como defensora del petente, y se le previno que señale concretamente el fallo contra el que interpone la acción de revisión, y en cumplimiento de este requerimiento mediante escrito presentado a las doce y cinco minutos de la tarde del quince de Febrero del año dos mil siete, la Licenciada Vanegas Álvarez, presentó copia de la sentencia requerida. Siendo el caso de analizar la procedencia de la presente acción, por lo que;

SE CONSIDERA:

La acción de revisión, es una acción extraordinaria, propia de la materia penal que tiene como finalidad revisar aquellos fallos pasados en autoridad de cosa juzgada cuando concurren en una o varias de las hipótesis que de forma taxativa ha establecido el legislador, pues es del interés de la sociedad que no se sacrifique bajo el concepto de la seguridad jurídica de la firmeza de la cosa juzgada, la libertad de un inocente, so pretexto de que no puede revertirse un fallo firme. Sin embargo para la procedencia de esta singular acción se requiere la observancia de dos tipos de requisitos, los de admisibilidad y los de fundabilidad. Los primeros son los requisitos formales que deben ser cumplidos a priori, sin los cuales la acción se torna improcedente sin prejuzgar el acierto o desacierto de los argumentos de fondo de la acción. Empero siendo que bajo la égida de esta acción pierde su vigor la res iudicata, no puede ni se deben inobservar ni uno sólo de estos requisitos, pues las partes deben estar conscientes de la magnitud e importancia que esta acción reviste por los derechos que trastoca. En el caso que nos ocupa es evidente que el petente no cumplió con el requisito de impugnabilidad objetiva que requiere esta acción, ya que inicialmente no identificó la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada contra la cual procedía su pretensión, por lo que se le requirió mediante providencia su presentación, todo de conformidad con el arto. 340 parte infine y el arto. 120 ambos del Código Procesal Penal. No obstante el petente creyendo cumplir con dicho requisito acompañó copia de la sentencia de las ocho de la mañana del veintiséis de Agosto del año dos mil uno, que es el fallo interlocutorio mediante el cual el Juzgado de Distrito del Crimen de Rivas decreta mantener en segura y formal prisión al –en aquel entonces- procesado por el delito de Asesinato en contra de Irayda Alegría Bustos y Eliezer José López Ortiz. Esta sentencia simplemente interlocutoria, no puede ser objeto de esta acción, pues no es la sentencia condenatoria o definitiva que en todo caso tampoco se sabe si esta pasada en autoridad de cosa juzgada, de modo que es evidente que el petente no ha cumplido con los requisitos de admisibilidad de la presente acción, por lo cual es forzosamente aplicable lo estipulado en el arto. 340 CPP, debiéndose declarar inadmisibile la presente acción.

POR TANTO:

Conforme los antes expuesto, las disposiciones legales citadas y el arto. 337 CPP y siguientes, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: Declárese inadmisibile la acción de revisión promovida por el señor Julián Collado Lorío. En consecuencia archívense las presentes diligencias. II). - Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos hojas útiles de papel bond

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

membretado de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 28

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Managua, trece de Febrero del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTAS:

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal compareció mediante escrito presentado por el Licenciado Manuel Antonio Ortiz Hernández, el señor Samuel Humberto Moraga González, declarando haber sido condenado mediante sentencia firme de las ocho y diez minutos de la mañana del once de Agosto del año dos mil cinco, dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Jinotepe, en donde se le impone la pena principal de seis años de presidio por ser el autor del delito de homicidio en perjuicio de quien en vida fuera Marvin Antonio López Martínez, agrega que dicha sentencia fue dictada en virtud de acuerdo suscrito ante la Fiscalía en aplicación del principio de oportunidad, en donde él admitió su responsabilidad en el delito imputado a cambio de que le aplicasen la pena de seis años de prisión, sin embargo la juez impuso la pena de seis años de presidio lo que le resulta más gravoso, además dejó a salvo el ejercicio de la acción por la responsabilidad civil, pese a que el representante de la víctima recibió a satisfacción la indemnización acordada. Inconforme con el fallo considera que en torno al proceso pudieron ser invocadas no sólo circunstancias atenuantes sino también eximentes de responsabilidad penal, ya que el homicidio que se le imputó se produjo realmente dentro de una agresión provocada por el occiso y dos personas más con el objeto de despojarle de sus bienes, por lo que al momento viéndose atacado con superioridad numérica y de fuerzas no tuvo más que sacar su arma blanca y defenderse, derivándose de todo ello la muerte de la víctima, sin embargo alega que su actuar es propio de la legítima defensa. Con tales antecedentes estima que los hechos o circunstancias del modo real en que ocurrieron pudieron encuadrar en una norma penal más favorable, o no ser punible su actuar, de manera que conforme el numeral 5º del arto. 337 CPP promueve acción de revisión en contra de la sentencia nominada y nombra como su abogado defensor al Licenciado Manuel Antonio Ortiz Hernández, ofreciendo testimoniales con las que pretende demostrar las circunstancias eximentes a que se ha referido. Y siendo el caso de analizar la procedencia de la presente acción, por lo que;

SE CONSIDERA:
UNICO

La causal invocada por el accionante literalmente dispone: "Cuando después de la condena sobrevengan o se descubran nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que, solos o unidos a los ya examinados en el proceso, evidencien que el hecho o una circunstancia que agravó la pena no existió, que el condenado no lo cometió o que el hecho cometido no es punible o encuadra en una norma más favorable". La anterior disposición establece varias hipótesis que tienen como denominador común nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que sobrevengan o se descubran después de la condena, y cuando estos hechos a) evidencien que el hecho o una circunstancia que agravó la pena no existió, b) que el condenado no lo cometió, c) que el hecho cometido no es punible o, d) que encuadra en una norma más favorable. Este último submotivo es el fundamento de la presente acción pues el petente aspira que una vez desahogados los elementos de prueba que ofrece, se declare que él actuó en legítima defensa y que por ende está eximido de responsabilidad penal. Tal pretensión resulta notoriamente infundada a la luz de la causal invocada, pues los elementos de prueba que ofrece no son nuevos o sobrevinientes, son pruebas que estuvieron siempre a su alcance y que debieron, en su caso, ser parte de la estrategia de su defensa, pues los tribunales de justicia no pueden estar sometidos a los vaivenes de la voluntad de las partes, ni en función de ello retornar a etapas procesales precluidas para dar lugar a argumentaciones que son propias de instancias plantear o reclamar. Debe recordarse además que para la aplicación del principio de oportunidad, existen varias etapas para procurar el control de la legalidad del proceso, culminando éste ante el Judicial quien advierte al acusado el alcance del mismo y las renuncias que implica, de manera que resulta tardía e inoportuna la actitud del petente y su argumento de ser atendido desnaturalizaría la acción de revisión. Fluye de lo antes expuesto que los argumentos argüidos hacen que la acción resulte manifiestamente infundada, razón por la cual en armonía con lo establecido en el arto. 340 CPP esta Sala debe de oficio declarar su inadmisibilidad.

POR TANTO:

Conforme los antes expuesto, las disposiciones legales citadas y el arto. 337 CPP y siguientes, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Declárese inadmisibile la acción de revisión promovida por el señor Samuel Humberto Moraga González, en contra de la sentencia de las ocho y diez minutos de la mañana del once de Agosto del año dos mil cinco, dictada por el Juez de Distrito Penal de Juicio de Jinotepe. En consecuencia archívense las presentes diligencias.- II) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.-

SENTENCIA No. 29

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, trece de Febrero del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

El día veintisiete de abril del año dos mil siete, a las diez y cuarenta y nueve minutos de la mañana, el Defensor Público, Lic. Donald Soza Salgado, actuando en representación del condenado William José Silva Rivas, presentó escrito de acción de revisión contra la sentencia condenatoria firme; dictada a las once y cincuenta minutos de la mañana del día veintidós de Noviembre del año dos mil uno, mediante la cual el Juzgado Distrito del Crimen de la ciudad de Somoto, le impuso la sanción privativa de libertad de 10 años de presidio más las accesorias de Ley, por ser autor del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio del Estado de Nicaragua. En este escrito el Lic. Soza Salgado expresa que de conformidad al inciso 4 del arto. 388 CPP, concurre ante esta sala por haber sobrevenido o descubierto nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que evidencian que su patrocinado no cometió el ilícito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas. Basando su pretensión en la causal 5ª del Arto. 337 CPP al alegar que cuenta con “nuevos elementos de prueba” que evidencian que su representado no cometió el hecho por el cual se le acusó y condenó. Aduce como “nuevo elemento de prueba” el testimonio de los ciudadanos Lester Giovanni Luna Hernández y Francisco Ramón Larios Picado, cuyo dicho, a su juicio, dan base suficiente para anular la sentencia condenatoria firme, porque los testigos referirán que cuando su defendido fue a vender las papas andaba en otro camión distinto al vehículo-camión en donde se le encontró la droga a Matilde Bravo Arreaga. Según el petente, el testigo Lester Giovanni Luna Hernández, con su declaración puede demostrar que su representado llegó a su casa de habitación el día domingo dos de Julio del año dos mil, entre las siete y ocho de la noche sin ningún vehículo, que al día siguiente el condenado fue a traer una papa y el testigo le ayudó a descargar el camión, saliendo a vender esta papa el día martes cuatro de Julio del año dos mil en un camión marca KIA, color blanco, abierto sin barandas. El testigo Francisco Ramón Larios Picado, con su declaración iba a demostrar que el día lunes tres de Julio del año dos mil, el condenado trajo unas papas que el testigo y otras personas ayudaron a descargar, las estuvieron lavando y escogiendo en la casa del condenado, saliendo a vender esta papa el día martes cuatro de Julio del año dos mil en un camión marca KIA, color blanco, abierto sin barandas. Adjunta a su escrito de Revisión la copia de la sentencia de primera instancia. Rola escrito presentado por el abogado defensor Lic. Donald Soza Salgado a las diez y cincuenta minutos de la mañana del día veintisiete de Abril del año dos mil siete, donde solicita se le de la debida intervención de ley. Rola auto dictado por la Sala Penal de este Supremo Tribunal a las ocho y quince minutos de la mañana del cinco de Junio del año dos mil siete, donde se le da la intervención de ley al Lic. Donald Soza Salgado, y se gira comunicación al Juzgado de Distrito Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria del Departamento de Madriz, para que remita a esta autoridad las diligencias formadas en virtud del juicio antes descrita. Rola auto dictado por la Sala Penal de este Supremo Tribunal el día veintiuno de Abril del año dos mil ocho a las nueve de la mañana, en el que se señala audiencia oral para el día veintiocho de Abril del año dos mil ocho, ordenando se le hiciera saber de este proveído al representante del Ministerio Público. Rola escrito presentado por el Lic. Donald Soza Salgado a las diez y cincuenta y cinco minutos de la mañana del día veinticuatro de Abril del año dos mil ocho, donde solicita la reprogramación de la audiencia oral y pública. Rola auto de las nueve y treinta minutos de la mañana del día veintiocho de Abril del año dos mil ocho, donde se reprograma la audiencia para el día cinco de Mayo del año dos mil ocho a las nueve de la mañana. Rola auto dictado por esta Sala el día diecinueve de Agosto del año dos mil ocho, a las nueve y quince minutos de la mañana en el cual se reprograma la audiencia oral para el día veinticinco

de Agosto del año dos mil ocho a las nueve y treinta minutos de la mañana. Se realizó audiencia oral y pública el día veinticinco de Agosto del año dos mil ocho a las nueve y treinta minutos de la mañana, donde el abogado defensor expuso sus argumentos y presentó al testigo Francisco Ramón Larios Picado, quien evacuó su declaración testifical, contestando preguntas del defensor y del representante del Ministerio Público, posteriormente las partes expresaron lo que tenían a bien. Rolan documentos trascendentales del proceso como: Denuncia tomada en la Policía Nacional de Somoto a las ocho de la noche del día cuatro de julio del año dos mil; así como acta de incautación e identificación técnica realizada en la Aduana El Espino, a las tres de la tarde del día cuatro de julio del año dos mil, donde se hace la inspección del camión y el peso de la droga encontrada. Estando así las cosas;

SE CONSIDERA:

I

Con la permisión que le confiere el Arto. 338.4 del Código Procesal Penal, el Defensor Público, Lic. Donald Soza Salgado, actuando en representación del condenado William José Silva Rivas, ha promovido acción de revisión contra la sentencia condenatoria firme mediante la cual el Juzgado de Distrito del Crimen de la ciudad de Somoto, le impuso la sanción privativa de libertad de 10 años de presidio más las accesorias de Ley, por ser autor del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio del Estado de Nicaragua. A tal fin, el accionante invoca la concurrencia de la causal 5ª del Arto. 337 CPP al alegar que cuenta con “nuevos elementos de prueba” que evidencian que su representado no cometió el hecho por el cual se le acusó y condenó. Aduce como “nuevo elemento de prueba” el testimonio de los ciudadanos Lester Giovanni Luna Hernández y Francisco Ramón Larios Picado, cuyo dicho, a su juicio, dan base suficiente para anular la sentencia condenatoria firme, porque los testigos referirán que cuando su defendido fue a vender las papas andaba en otro camión distinto al vehículo-camión en donde se le encontró la droga a Matilde Bravo Arreaga. Por providencia del 21 de Abril del corriente año, ésta Sala de lo Penal, acordó admitir a trámite la acción de revisión y, al tenor del Arto. 342 CPP, dispuso que la prueba ofrecida por el accionante debería presentarse en la audiencia oral que para tal efecto se programó. Llegada la audiencia oral de revisión, únicamente compareció el testigo propuesto de nombre Francisco Ramón Larios Picado, quien en síntesis declaró que al condenado Silva Rivas, nunca “...se vio lo que se le acusa...”. Por su parte, el representante del Ministerio Público, formuló sus alegaciones orales exponiendo que existen varios testigos que relatan la actividad del condenado Silva Rivas, en el mercado oriental. Sobre el testigo propuesto, refirió que no brindó ningún dato concreto que desvanezca la culpabilidad del condenado, y que es una persona que no tiene conocimiento real del caso, tan así que se confundió al describir el camión pues primeramente dijo que era un vehículo marca HINO, color blanco, pero después reflexionó y dijo que era marca KIA. En consecuencia, solicita el Fiscal que se mantenga incólume la sentencia condenatoria al acusado en vista de que la defensa no ha demostrado que su representado no participó en este hecho.

II

Conviene empezar recordando, conforme a doctrina de ésta Sala de lo Penal, que la acción de revisión va encaminada a obtener la anulación de una sentencia firme y que significa, en consecuencia, una derogación al principio preclusivo de la cosa juzgada fundamentada en razones de justicia. Se trata pues, de una vía de impugnación autónoma, no así, una instancia más en la que se debe replantear el debate fáctico o jurídico, sino un nuevo proceso derivado de una novedad extrínseca al procedimiento que constituye su objeto. En este sentido, debemos afirmar que la revisión presenta diferencias sensibles en relación a los “recursos”, pues con ellos lo que se pretende es precisamente evitar que una resolución devenga firme, provocando un nuevo examen de la citada resolución dentro del mismo proceso en el que ha sido dictada; por el contrario, con la acción de revisión se trata de rescindir de una sentencia ya firme, y fuera del proceso en el que fue dictada, pues dicho proceso concluyó con la citada sentencia firme. De ahí, deviene la postura por la que nuestro legislador patrio optó -con muy buen tino- en considerar la “revisión” como una “acción autónoma”, que da lugar a un proceso nuevo en el que se persigue la rescisión de una sentencia firme, y no como un recurso. Así pues, del examen de la acción que se analiza, se establece que el petente aún cuando sustenta su acción en el numeral 5º del precitado Arto. 337 CPP, el cual está referido al supuesto de que tras la condena sobrevengan nuevos hechos o elementos de prueba que evidencian la no existencia del delito o que el sentenciado no lo cometió, lo cierto es que a lo largo del escrito presentado por el Defensor Público Lic. Donald Soza Salgado, se observan claramente que los fundamentos para incoar este procedimiento, sucintamente se contrae en lo siguiente: a) que su representado no tuvo participación en el hecho ya que este no iba en el camión al momento de la incautación de la droga; b) que el camión en donde se transportaba la droga incautada era conducido por Matilde Bravo Arreaga, y c) que la única sospecha sobre su representado en el ilícito imputado son las declaraciones del otro acusado Bravo Arreaga. En sustento

de sus alegatos, ofreció como prueba nueva el testimonio del ciudadano Francisco Ramón Larios Picado. Delimitado el objeto de ésta acción de revisión, con relación al motivo que expone procede examinar si el fundamento de la causal (Arto. 337.5 CPP) se ajusta a los requisitos fijados por la ley. En particular, procede examinar si la prueba ofrecida tiene el carácter de “prueba nueva”, y si la misma resulta lo suficientemente útil como para resolver el procedimiento de revisión. Adviértase que, a partir de la calidad de la prueba ofrecida es que se va fundamentar la revisión de una resolución pasada en calidad de cosa juzgada. En este sentido, este motivo de revisión exige los siguientes presupuestos: a) la existencia de nuevos “hechos” o nuevos “elementos de prueba”, teniendo en cuenta que, muy a pesar de la terminología legal, no es necesario que los elementos fácticos que se introducen en revisión sean posteriores a la sentencia, pues bastaría que no hayan sido tenidos en cuenta por el Juez o Tribunal que condenó, y b) la concurrencia de los nuevos hechos o elementos de prueba han de evidenciar la no-culpabilidad del condenado. Al hilo de lo expuesto, éste Tribunal de Revisión concluye que los hechos “nuevos” aportados por el testigo Francisco Ramón Larios Picado, sobre los cuales se sustenta el pedido de revisión, ya habían sido objeto de debate en el proceso que dio base a la sentencia ahora cuestionada y fueron material de análisis por el Juez A-Quo, quien luego de su valoración concluyó con la certeza necesaria para condenar al ahora recurrente. En efecto, no se trata de elementos “nuevos”, pues ya para el momento donde se le declaró su culpabilidad, se dejó claramente establecido que el condenado William José Silva Rivas, fue la persona que se llevó el camión conteniendo la papa donde se encontró la droga, mientras Matilde Bravo Arreaga, era la persona que permaneció en el Motel de la ciudad donde se hospedó. Nunca se puso en duda, mucho menos la defensa técnica se instó en cuestionar todo el acervo probatorio que acreditaba que el condenado efectivamente viajó con el señor Matilde Bravo Arreaga, en el mismo camión que transportaba la droga. A ello, debe agregarse que la defensa en su oportunidad impugnó los razonamientos que conllevaron a los jueces de instancia a dar por demostrada que el condenado tuvo responsabilidad penal en la comisión del delito. Con tales antecedentes probatorios, no es posible considerar que el testimonio del ciudadano Larios Picado que ahora se aporta, pueda ser calificado de “nueva prueba”, pues los resultados que arroja ya eran evidentes para los Juzgadores, de manera que no resulta pertinente recibirla -en esta vía- como prueba nueva para revisar el fallo. Y es que, aún estimando hipotéticamente como verdaderos los aspectos sobre los que declara el testigo, cuyo núcleo gravita en haber visto al condenado William José Silva Rivas, llegar con un camión de papas, y no con lo que se le acusa, lo cierto es que con ese dicho no resulta demostrada la causal referida, pues de esa prueba no se desprenden hechos distintos que modifiquen lo resuelto en la sentencia, de manera suficiente y efectiva para acreditar que el acusado no tuvo participación. Y es que, se pretende pasar por desapercibido que la droga transportada iba oculta en una especie de caleta que se ubicada en el cielo raso del termoking del camión, es decir, que nunca estuvo perceptible a la vista de terceros, incluyendo aquellos (*entre los que se encuentra el testigo Larios Picado*) que ayudaron a descargar las papas que venían en el camión, pues iban ocultas y por ello nunca pudieron ver la droga que en dicho camión se transportaba, sino solamente el cargamento de papas. (*v. Acta de Registro e Identificación Técnica*). Lo que se acaba de exponer nos lleva a la conclusión de que el testigo no sólo no aporta ningún elemento novedoso capaz de desvirtuar los hechos acreditados por el A-Quo, sino que tampoco fue concluyente respecto a cómo era el camión en que miró al condenado Silva Rivas, pues tal como quedó consignado en el acta de audiencia oral, su interés por favorecer al condenado resulta más que evidente, ya que también estuvo preso, razones por las que desmerece la credibilidad de su dicho. En cuanto al resto de argumentos esgrimidos por el recurrente, fácilmente se colige que ello obedece a estimaciones de índole subjetiva, sin tomar en cuenta los restantes aspectos que rodearon la investigación y que sirvieron para acreditar la existencia del ilícito, así como la responsabilidad y participación del sentenciado. Además, estudiado el reclamo se aprecia que el elemento de prueba ofrecido no evidencia o por lo menos crea -ni siquiera- alguna duda razonable de que el hecho no existió, que el condenado no lo cometió, o que el hecho cometido encuadre en una norma más favorable. Por ende, este extremo igualmente debe ser declarado sin lugar. Igual suerte corre, la afirmación del petente de que su representado no transportaba absolutamente nada, ya que él ni siquiera estaba en el camión que llevaba la sustancia prohibida. Con ello se pretende desconocer que dentro de las conductas relacionadas con el manejo de estupefacientes y psicotrópicos, el “transporte”, si bien a como efectivamente señala el peticionista significa llevar tales sustancias de un lugar a otro, generalmente del lugar de producción al de consumo, no es menos cierto que resulta indiferente que el transporte sea directo o por vías indirectas (*utilizando el tránsito por otros sitios*). En abono a lo anterior, destáquese que el transporte criminalizado por nuestra ley comprende todas las formas, pues puede ser realizado a nombre propio (*es decir, el dueño que transporta su propia sustancia estupefacientes o psicotrópica*) o de terceras personas (como sucede, por ejemplo, en el cumplimiento de un “contrato” de transporte por medio del cual una persona se compromete a llevar a su destino una determinada comisión de sustancia estupefaciente o psicotrópica), haciendo uso, en ambos casos de

cualquier vehículo o medio de locomoción. Conforme a ello, y la prueba recabada en autos se desprende que la participación del condenado fue a título de coautor.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones, las motivaciones jurídicas expresadas y los Artos. 337.5, 339 y 340 CPP, los suscritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I.- No ha lugar a la Acción de Revisión intentada por el Defensor Público, Lic. Donald Soza Salgado, actuando en representación del condenado William José Silva Rivas.- II.- Cópiese, notifíquese, publíquese y archívense las diligencias. Esta sentencia está copiada en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. Esta sentencia está copiada en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) GUI. SELVA A. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 30

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, dieciséis de Febrero del dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

La honorable Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte (RAAN), remitió a este Supremo Tribunal, expediente No. 0047-2004, creado en el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Siuna, Región Autónoma del Atlántico Norte, por acusación que presentara el Ministerio Público en contra de Carlos René Castilblanco Ortega, por el delito de Homicidio cometido en contra de Álvaro Cruz Zeledón Siles (q.e.p.d.), habiendo el citado Juzgado dictado sentencia condenatoria, a las diez de la mañana del dieciocho de enero del año dos mil ocho, en la que se impone la pena de diecisiete años de presidio por el delito de Asesinato en perjuicio de Álvaro Cruz Zeledón Siles, sentencia que fue recurrida de apelación por el defensor del procesado y admitida la alzada, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte, dictó sentencia No. 23-2008, de las tres y cuarenta minutos de la tarde del veintiséis de mayo del año en curso, reformando la sentencia de primera instancia, en el sentido de declarar con lugar el recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado e imponerle la pena de catorce años de presidio por lo que hace al delito de Homicidio, perpetrado en contra de Álvaro Cruz Zeledón Siles. No estando conforme con tal sentencia, el Ministerio Público a través del fiscal Lic. Francisco Mairena Larios, interpuso el recurso extraordinario de Casación en el fondo, en base al hecho de haber la Sala a-quo, aplicado erróneamente la ley penal sustantiva, la que corresponde a la Causal No. 2 del Arto. 388 CPP., para lo cual expresó sus agravios y de dicho recurso fue mandado oír el defensor del procesado Lic. Rito Emilio Jirón, pero no hizo uso de la audiencia y los autos fueron elevados a este Máximo Tribunal de Justicia y no habiendo solicitud alguna de realización de audiencia oral, los autos han quedado listos para dictar sentencia, por lo que;

SE CONSIDERA:

-I-

Los hechos a los que se refiere esta causa, se suscitaron de la manera siguiente: El día cinco de marzo del año dos mil cuatro, a las once y cincuenta y nueve minutos de la noche, en la Comunidad El Guineo, exactamente en la barrera, el señor Álvaro Cruz Zeledón Siles, estando en el desempeño de su labor como taxista, fue detenido por Efrén Castilblanco, quien posteriormente fue reconocido con sus nombres y apellidos verdaderos como Carlos René Castilblanco Ortega, quien le solicitó el servicio de taxi, pero al manifestarle el taxista el valor de la carrera, el señor Castilblanco Ortega se molestó y le tiró la puerta trasera del taxi, hecho que fue recriminado por el taxista Zeledón Siles, quien le pidió a Castilblanco Ortega, que no maltratara el vehículo y después de una breve discusión, el taxista Zeledón Siles, procedió a llevar como pasajeras a dos maestras con ruta hacia la Escuela de la Bodega. Una vez de regreso el taxista con rumbo al poblado de El Guineo, a medio camino, fue interceptado por el acusado quien le hizo parada para que lo llevara a la Comunidad de Santa Rita, aprovechando para acercársele y efectuar un disparo acertándole en la parte superior posterior del hueso temporal izquierdo, cerca de la oreja, provocándole la muerte inmediata, habiéndose dado a la fuga el autor del ilícito, pero uno de los testigos oyó un disparo y al asomarse por una rendija de su casa, vio un vehículo parado en la carretera, a poca distancia de su casa, con las luces encendidas y que luego al levantarse por la mañana, vio el mismo vehículo en el mismo lugar ya con las luces apagadas, y se dieron cuenta

que dentro del vehículo se encontraba un hombre muerto y que se fueron a El Guineo a avisar a la Policía.

-II-

La acusación interpuesta por el Ministerio Público ante el Juez de Distrito Penal de Audiencias, fue por el delito de Asesinato, y el Juez de Distrito Penal de Juicios, así lo calificó como Asesinato y en base a tal calificación, impuso la pena señalada en la sentencia; sin embargo el defensor en sus agravios, expuso que tanto el Ministerio Público como él, en calidad de defensor del procesado, estuvieron de acuerdo en la tipificación del delito como homicidio, por lo cual debía reformarse la sentencia de primera instancia en ese sentido y la Sala de segundo grado, admitió tal agravio y reformó la sentencia recurrida tipificando el delito como Homicidio e imponiéndole la pena de catorce años de presidio, lo que motivó la interposición de este recurso por parte del Ministerio Público.

-III-

En primer lugar es de elemental conocimiento, que la tipificación del delito señalada en el escrito de acusación es provisional, ya lo dice el Arto. 157 CPP., que el Juez podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta, aún cuando no haya sido advertida con anterioridad y aplicará la pena que corresponde. En el presente caso, el Juez a cargo del caso, celebró la audiencia de debate sobre la pena y oyendo a las partes, calificó el delito como Asesinato y en su sentencia así lo sustentó e impuso una pena, entre la mínima y la máxima, establecida en el Arto. 134 Pn., todo al tenor del Arto. 322 CPP., que ordena que una vez que se haya conocido el fallo o veredicto de culpabilidad, el juez debe proceder a calificar el hecho dando la palabra a las partes. De lo anterior se infiere que no son las partes, léase Ministerio Público, defensor y acusador particular, quienes están facultados para tipificar el hecho punible, sino que la ley otorga esa facultad al juez una vez que haya conocido el fallo de culpabilidad o el veredicto de culpabilidad del procesado, por lo cual no puede esta Sala converger con el argumento de la Sala a-quo de que sólo por haber sido interpuesta la acusación por el delito de Homicidio, que dicho sea de paso, no fue así, tal como se lee en el primer folio del escrito acusatorio, y que el defensor esté de acuerdo con tal tipificación, deba el juzgador calificarlo de igual forma, porque no es eso lo que la ley dispone y para ese efecto, véase el No. 5 del Arto. 77 CPP., que en forma clara y terminante dispone que entre los requisitos de la acusación se encuentra la relación clara, precisa, específica y circunstanciada del hecho punible, la participación del acusado en él, su posible calificación legal y los elementos de convicción que la sustentan y que se encuentren disponibles en el momento. También los Artos. 259 y 312 CPP., disponen la posibilidad de que el Ministerio Público amplíe la acusación y cambie la tipificación del delito por hechos nuevos, o si durante la práctica de la prueba se encuentre con la inclusión de un hecho nuevo que modifique la calificación jurídica del hecho investigado, podrá dársele cabida a la modificación de la calificación jurídica del hecho; por lo que de esa manera debe inferirse que no es definitiva la tipificación del delito expresada por el Ministerio Público en el escrito acusatorio, pudiendo el Juez, en la etapa del juicio señalada en la Ley, cambiar esa tipificación.

-IV-

Por último precisa sobremanera establecer si la Sala de sentencia incurrió en aplicación errónea de la ley penal sustantiva. El Arto. 128 Pn., dispone que se comete Homicidio cuando se priva de la vida a otro. El ilícito establecido en este artículo es el realizado de forma pura y simple sin que se constituyan ninguna de las circunstancias establecidas en el Arto. 134 Pn., y 140 NCP, es decir, la alevosía, remuneración, asfixia, incendio o veneno, con premeditación conocida, con ensañamiento en la víctima y con violación de domicilio e intención de robar, porque de ser así, tendríamos a la vista el asesinato. Por consiguiente, el análisis consiste en establecer si la Sala a-quo erró al aplicar el Arto. 128 Pn., debiendo haber aplicado el Arto. 134 Pn., y actualmente el Arto. 140 NCP. Salta a la vista con todas las pruebas recabadas, que la víctima ni siquiera intuyó la decisión del procesado de quitarle la vida, sólo detuvo el taxi al haberle hecho parada el procesado y sin mayores preámbulos ni discusión, puso el arma en la cabeza del chofer del taxi y disparó sin darle la menor oportunidad de defensa, hecho que se demuestra por la simple posición del cadáver, pues es entendido que de haber habido algún tipo de discusión, la víctima, hubiese hecho algún acto de reacción a la agresión, y la bala hubiera entrado en otra parte de la humanidad de la víctima así como el cadáver hubiese quedado en otra posición; pero ésta se realizó en forma inusitada, lo cual proveyó ventaja al agresor en la ejecución del hecho al no permitirle ninguna reacción de defensa a su víctima. Tanto en el Derecho Penal y jurisprudencia penal patrios como en el Derecho Comparado, entienden la "*alevosía* como la comisión de un delito "*a traición y sobre seguro*": Es el empleo de medios, modos o formas en la ejecución del hecho que tienden a asegurar el delito, sin riesgo para el autor de acciones que procedan de la defensa que pudiera hacer el sujeto pasivo o un tercero" (Wikipedia). A juicio de esta Sala la agravante de alevosía,

es la más visible en la comisión del hecho investigado. De la prueba se desprende la forma en que se ejecutó el ilícito, esto es, de una forma tal que se aseguraba el resultado, es decir la muerte del taxista, sin que hubiese riesgo alguno para el autor del hecho. Estos puntos de la actuación sobre seguro y sin ningún riesgo, fueron debidamente comprobados con la declaración del Dr. Richard Larios Navarrete, quien asegura que la posición en que se encontraba el cadáver de Álvaro Cruz Zeledón Siles, al momento de su reconocimiento pericial, fue de frente al timón, con abundante sangre en el pecho y en la espalda, siendo la causa directa de la muerte, la lesión de órganos vitales intracraneales, con fracturas múltiples de los huesos del cráneo y además el seccionamiento de vasos sanguíneos. La causa intermedia es la hemorragia intracraneal masiva y la causa básica la penetración del proyectil de arma de fuego intracraneal. El orificio de entrada de 4.9 cm. se encontró en la parte superior posterior del hueso temporal izquierdo, arriba de la parte superior de la oreja del mismo lado; todo ello indica que la víctima no salió del vehículo que conducía y que fue sorprendido por el agresor quien inmediatamente disparó el arma ocasionándole la muerte, es decir, no hubo ninguna reacción de defensa a la agresión por parte de la víctima. Además en su declaración el testigo Marlon Angulo Martínez, manifiesta que Ali (un acompañante del testigo y del procesado) andaba un arma y que por ser menor de edad se la dio a Castilblanco ya que iban a entrar a la fiesta y como Ali es de diecisiete años no lo dejarían entrar con el arma, pero específicamente refiriéndose al hecho investigado, declara que el acusado ya les había manifestado (a él y a Ali), que iba a matar al conductor del taxi, procediendo a detenerlo, que el testigo junto Ali, se corrieron y oyeron el tiro y luego el procesado los alcanzó y les manifestó que ya le había disparado y que lo había matado. Ello implica que además de cometer el hecho en forma alevosa, lo premeditó de tal forma que sabía que el taxista regresaría por esa misma ruta en la que él se encontraba y ahí lo esperó para ultimarle, así mismo, esa declaración sustenta la idea de que el asesino siguió un plan premeditado, que obtuviese el resultado deseado sin ningún riesgo para él; por lo que esta Sala encuentra apegados a los hechos la queja interpuesta por el fiscal en su escrito de expresión de agravios, coincidiendo con el Juez de Primera instancia en el sentido de calificar el ilícito como Asesinato ya que coexisten por lo menos dos agravantes señaladas en el Arto. 134 Pn., y por lo menos una (la Alevosía) de las señaladas en el Arto. 140 NCP, que permiten calificar el delito como un homicidio calificado, es decir, como Asesinato.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, artículos de ley mencionados y Artos. 34 incos. 3, 4, 8, y 11, 158 y 160 Cn., Arto. 14 L.O.P.J., Artos. 1, 5, 153, 154, 157 y 388 CPP y Artos. 128 y 134 Pn., y 140 NCP, los suscritos Magistrados, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Ha lugar al presente recurso de casación en el fondo interpuesto por el Lic. Francisco Mairena Larios, en su calidad de Fiscal Auxiliar de la Región Autónoma del Atlántico Norte (RAAN) del Ministerio Público, con credencial No. 00621 en contra de la sentencia No. 23-2008, dictada a las tres y cuarenta minutos de la tarde del veintiséis de mayo del año dos mil ocho, por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte, la que reformó la tipificación del delito y la pena señalados en la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Siuna, Región Autónoma del Atlántico Norte (RAAN). II) En consecuencia, se revoca la sentencia recurrida y se confirma en todas y cada una de sus partes, la de primera instancia a excepción del tipo de pena impuesta que deberá ser de prisión, conforme el Arto. 140 NCP (in fine). III) Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su Juzgado de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) ANT. ALEMAN L. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 31

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, dieciséis de Febrero del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,

Recurso de casación interpuesto por el Licenciado Pablo Antonio Leiva, en la presente causa No. 296-0504-05PN, seguida contra Emilia del Carmen Zúñiga López, Cédula # 042-290547-0000V, de cuarenta años de edad, sin oficio conocido, con domicilio en el Barrio Julio Buitrago, del Instituto de Medicina Legal, una cuadra al norte y media cuadra al oeste, en esta ciudad de Managua, por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de La Salud Pública. Intervienen el Licenciado, Pablo Antonio Leiva como defensor de la acusada, y, el Licenciado, Julio Ariel Montenegro, en su calidad de representante del Ministerio Público.

RESULTA:

1º.- Que mediante sentencia de las diez y cinco minutos de la mañana del veintitrés de agosto del año dos mil seis, la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, resolvió: "I) Se confirma la sentencia condenatoria de las nueve y diez minutos de la mañana del trece de diciembre del año dos mil cinco, en la que se condena a la acusada Emilia del Carmen Zúñiga López a una pena principal de cinco años de prisión por el delito de tráfico interno de estupefacientes, Sicotrópicos y otras Sustancias Controladas en la modalidad de comercialización, en perjuicio de La Sociedad Nicaragüense. II) Se ordena la restitución de los bienes incautados a sus legítimos dueños cuando sea procedente. III) Cópiese, notifíquese, y con testimonio concertado de lo aquí resuelto devuélvase el expediente a su lugar de origen".

2º. Que contra el anterior pronunciamiento el Licenciado Pablo Antonio Leiva, en su carácter de defensor de Emilia del Carmen Zúñiga López, interpuso recurso de casación por motivos de forma y fondo. Alegó como único motivo de forma, el contemplado bajo la causal 18 del Arto. 387 CPP, (Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el Juicio). Alega la violación de los Artos. 34 numeral 2º, y 160 Cn., 290, 1, 153, 387 numeral 4º CPP. En cuanto al fondo, invocó el motivo número 2º del Arto. 388 CPP., señaló la inobservancia del Arto. 13 Pn., el principio universal in dubio pro reo, y la jurisprudencia contenida en la sentencia No. 6 del 20 de abril del 2004. Terminó pidiendo se case la sentencia sin decir en qué sentido.

CONSIDERANDO:

-I-

Como único motivo de fondo, se invoca el numeral 2º del Arto. 388 CPP; por cuanto el honorable judicial al momento de apreciar la prueba, inobservó el Arto. 13 Pn., que establece que las dudas deben favorecer al reo; o sea, inobservó el principio universal in dubio pro reo, ya que las pruebas incorporadas en juicio no fueron contundentes y existía duda sobre la culpabilidad de la procesada, ya que todos los oficiales que participaron en el registro y detención, dicen que en la casa se encontraban tres personas mayores, y una menor de edad, y ninguno de ellos logró precisar de quien era el cuarto, ni la cama donde encontraron el estupefaciente, y detuvieron a Emilia del Carmen Zúñiga López, porque a ella iba dirigida la orden de registro y detención. En el mismo sentido, plantea el recurrente, que si observamos las declaraciones de los oficiales, la dirección que da Noel Antonio Gaitán, es del Instituto de Medicina Legal, una y media abajo, y Ervin Andrés Maltes Gamboa dice que fue del Instituto de Medicina Legal, una arriba, una abajo. Concluyendo el recurrente, en lo siguiente: que el Arto. 51 de la Ley 285, establece responsabilidad para la persona a quien se le encuentre el estupefaciente, pero que a su defendida, no la encontraron en posesión de la sustancia prohibida. Sin embargo, acepta el hecho de que la droga fue encontrada en el allanamiento y registro de la casa donde habita su defendida, en su cama, debajo del cubrecama. Hay que estimar que, la simple enunciación, "no la encontraron en posesión de la sustancia prohibida", debe ir sustentada por un argumento lógico jurídico o idea fundamentada, con respecto al sujeto activo del tipo penal y de los demás elementos objetivos del tipo penal. Sin ningún argumento, en su apoyo, invocó la Sentencia No. 6 del 20 de abril del 2004, de la Sala Penal de esta Corte Suprema, donde se casa la sentencia dictada a favor de Auralila Dávila García, por haber sido encontrado el estupefaciente en un canasto y no en posesión de la acusada.- El Arto. 51 de la Ley 285 penaliza la "adquisición", lo que significa tenerla en posesión; y los actos de posesión no deben entenderse como actos de tracto corporal o vinculados al cuerpo, sino a un ámbito de mayor extensión en el cual la droga aún no estando "en manos de su dueño", siempre está unida a éste por una esfera directa de dominio, ello porque aquél puede expresar actos dispositivos sobre la misma, en virtud de que la droga se encuentra en una esfera que está bajo su dominio o custodia; así por ejemplo, cuando se tiene resguardada en habitaciones de la casa, oculta en las camas o muebles, etc.- Ahora bien, la formulación contenida en el Arto. 13 Pn., que establece: "Prohíbese en materia penal la interpretación extensiva. El Juez debe atenerse, estrictamente, a la letra de la ley. En los casos de duda se interpretará la ley en el sentido más favorable al reo"; es una enunciación de la garantía penal sobre la prohibición de la interpretación extensiva y aplicación analógica, que no debe confundirse con el principio de in dubio pro reo. Este principio es una garantía procesal que obliga a los jueces a absolver cuando exista duda razonable sobre la culpabilidad del acusado. La mala interpretación o valoración de la prueba que reprocha el recurrente al Juez, en la supuesta violación del Arto. 13 Pn., no es lo propio para alegar infracción de la ley penal; el error en la sentencia por un vicio procesal, es una actividad que corresponde a la forma, o sea, que allí están comprendidos los errores de procedimiento. En todo caso, el juez siempre tiene que valorar los hechos

y la prueba, para llegar a los hechos reales probados. Tales hechos son los que se deben tomar y llevarlos a la expresión de agravios, para analizar si se adecuan o no a la norma penal, haciendo para ello un análisis jurídico con ayuda de la dogmática penal y la teoría general del delito, para finalmente comprobar que los elementos jurídicos de la norma se reproducen en los hechos. Por consiguiente, la expresión de agravios debe contener una relación de los hechos tenidos por probados en la sentencia; partiendo de tales hechos se debe convencer al Tribunal de Casación de la inobservancia de la ley penal en el caso concreto, sirviéndose para ello de la doctrina y de la dogmática penal.- Ello es así, porque el recurso de casación debe respetar los hechos de la causa fijados por el tribunal de juicio, ateniéndose a ellos, dado que el recurso sólo procede sobre la base de la situación de hecho establecida por la sentencia. En el caso de autos, el recurrente cuestiona los meros hechos, cuando expresa: "...que todos los oficiales que participaron en el registro y detención, dicen que en la casa se encontraban tres personas mayores, y una menor de edad, y ninguno de ellos logró precisar de quien era el cuarto, ni la cama donde encontraron el estupefaciente, y detuvieron a Emilia del Carmen Zúñiga López, porque a ella iba dirigida la orden de registro y detención. En el mismo sentido, plantea el recurrente, que si observamos las declaraciones de los oficiales, la dirección que da Noel Antonio Gaitán, es del Instituto de Medicina Legal, una y media abajo, y Ervin Andrés Maltes Gamboa dice que fue del Instituto de Medicina Legal, una arriba, una abajo". En cambio, lo que debe atacarse en la sentencia, por motivos de fondo, es la valoración jurídica. De acuerdo con De la Rúa, la norma penal, en cuanto describe fáctica e hipotéticamente una eventual conducta, suministra un concepto jurídico, entendido como regulación abstracta de la conducta, contenida en la ley penal. "*Cometen delito de tráfico interno de estupefacientes, sicotrópicos y sustancias controladas o de las semillas o plantas de las cuales se extraen o elaboran dichas sustancias, los que sin estar autorizados las adquieran para su distribución, venta, permuta, expendio, o de cualquier otra manera la comercialicen; los que incurran en este delito serán sancionados, con presidio...*" Entonces, Tráfico, Adquirir, Distribuir, Venta, Permuta, Expendio, etc., son conceptos jurídicos, y no simples hechos. Como única articulación de derecho, el recurrente manifestó lo siguiente: "El Arto. 51 de la ley 285 establece responsabilidad para la persona a quien se le encuentre el estupefaciente y en esta oportunidad fue encontrada en la casa donde vive doña Emilia junto con otras personas mayores de edad. En el cuarto de la mamá de doña Emilia. De forma tal que no la encontraron en posesión de la sustancia prohibida. Por lo que existió duda a quien le pertenecía esta sustancia. Debí aplicarse el Arto. 13 Pn., que toda duda debe favorecer al reo".- Concluyendo el recurrente, en lo siguiente, que en el momento de hallarse la droga, no la estaba portando su defendida; por ello no era responsable; esta situación, piensa que debe desembocar en duda; pero, para que existan dudas, deben existir elementos positivos de la culpabilidad de la acusada e igualmente elementos contrapuestos que lleven al juez a dudar, y sin embargo de la duda dicte una sentencia condenatoria; porque otra cosa sería la falta de fundamentación para acreditar la posesión de la droga en la acusada, en cuyo caso estaríamos ante un error de forma. Así las cosas, resulta indudable que la impugnación no puede ser atendida, no solo por la confusión de motivos (fondo y forma), sino por la falta de puntualización de los supuestos defectos del razonamiento del a-quo en que se refleje el pretendido error de fondo.

-II-

Bajo el motivo No. 1 del Arto. 387 CPP, el recurrente expone, que se inobservaron normas procesales, por virtud de que el juicio oral y público dio inicio el día jueves 24 de Noviembre de 2005, y finalizó el día 7 de Diciembre, o sea, trece días después de iniciado el juicio. Se apoya en el Arto. 128 CPP., que establece, que en los procesos penales son hábiles todas las horas y días del año; y siendo que el Arto. 290 CPP., establece que si el juicio no se reanuda a más tardar diez días después de la suspensión se le considera interrumpido y debe de iniciar de nuevo so pena de nulidad; en consecuencia, al haberse inobservado el precepto, el juicio y la sentencia eran nulos; pidiendo que así se declarara.- Sobre lo planteado por el recurrente, hay que estimar que los plazos por días no se cuentan corridos, sólo se computan los laborables a partir del día siguiente de su notificación; y por consiguiente la queja debe desestimarse. Los plazos aparecen regulados en el Arto. 128 CPP., de la manera siguiente: "Principios generales. Los actos procesales serán cumplidos en los plazos establecidos. En los procesos penales son hábiles todas las horas y días del año; en consecuencia, para la determinación de los plazos, cuando la ley así lo disponga o cuando se trate de medidas cautelares, se computarán los días corridos. No obstante, cuando en el presente Código y demás leyes penales se establecen plazos a los jueces, el Ministerio Público o las partes se computarán así: 1. Si son determinados por horas, comenzarán a correr inmediatamente después de ocurrido el acontecimiento que fija su iniciación, sin interrupción; 2. Si son determinados por días, comenzarán a correr al día siguiente de practicada su notificación, y se tendrán en cuenta únicamente los días de despacho judicial. En consecuencia, a efecto del cómputo del plazo, no se tomarán en cuenta los días sábados y domingos, los días feriados o de asueto ni los comprendidos en el período de vacaciones

judiciales, y, 3. Si son determinados por meses, comenzarán a correr al día siguiente de practicada su notificación, y se tendrán en cuenta todos los días del mes, incluyendo los excluidos del numeral anterior. Estos plazos se ampliarán en dos días cuando la distancia a la sede del tribunal sea superior a doscientos cincuenta kilómetros y en otros dos días cuando esa distancia supere los quinientos kilómetros. Los plazos comunes comenzarán a correr a partir de la última notificación que se practique a los interesados. Los plazos legales y judiciales vencerán una hora después de la apertura del despacho judicial del día siguiente al último día señalado, sin perjuicio de los casos en que la ley permita su prórroga o subordine su vencimiento a determinada actividad o declaración de voluntad. Cuando la finalización de un plazo determinado por horas, días o meses sea sábado o domingo, feriado o de asueto, su término se entenderá prorrogado a la audiencia de despacho judicial del día inmediato siguiente". En el caso de autos, la audiencia se llevó a efecto el día 24 de Noviembre de 2005, en esta misma audiencia se suspendió el juicio, quedando notificadas las partes, para continuarse el día 7 de Diciembre; en consecuencia, exceptuando los días inhábiles, los que se tomaron en cuenta fueron los días: 25, 28, 29, 30 de Noviembre, 1, 2, 5, 6 y 7 de Diciembre, en total transcurrieron nueve días para continuar el juicio.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 387, 388, 390 y 392 CPP, los suscritos Magistrados, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: 1) No ha lugar al recurso de casación interpuesto por el Lic. Pablo Antonio Leiva, en contra de la sentencia de las diez y cinco minutos de la mañana del veintitrés de agosto del año dos mil seis, dictada por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua en la que se confirmó la condena a Emilia del Carmen Zúñiga López, Cédula No. 042-290547-0000V, de cuarenta años de edad, sin oficio conocido, con domicilio en el Barrio Julio Buitrago, del Instituto de Medicina Legal, una cuadra al norte y media cuadra al oeste, en esta ciudad de Managua, a la pena de cinco años de presidio, por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en perjuicio de La Salud Pública. 2) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de su origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por el Magistrado Doctor Ramón Chavarría Delgadillo, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 32

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, dieciséis de Febrero del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

Ante el Juzgado Tercero de Distrito de lo Penal de Audiencia de Managua, compareció la Lic. María Lucía Sandoval Brenes, en su calidad de Fiscal Auxiliar de Managua, relatando que el doce de Agosto del año dos mil tres, a las nueve de la mañana las señoras Bertha Alicia Cuadra Rivas y Mercedes de los Ángeles Cuadra Rivas, vendieron a Freddy Asunción Zelaya Escalante y Melania del Socorro Robleto Lezama, un bien inmueble situado en el Barrio Campo Bruce de esta ciudad, identificado como lote número quince que tiene forma rectangular y una extensión de trescientas setenta y ocho varas cuadradas y ocho centésimas de varas cuadradas (378.08 vrs²), comprendida dentro de los siguientes linderos Oriente: Calle Anselmo, pista intermedia, Norte: Finca de Roberto Enrique Rivas López, Poniente: Calle de por medio y Sur: Terrenos que fueron de doña Estela Rivas, por la cantidad real de *cuarenta y nueve mil trescientos setenta y siete dólares americanos* o su equivalente en moneda decurso legal, pero en la escritura pactaron un precio simbólico de veinte mil córdobas, dicha venta fue legalizada mediante escritura pública número setenta y cinco de Compra Venta, realizada ante los oficios notariales del Licenciado Freddy José Espinoza Delgado. El día veinticuatro de Agosto del año dos mil tres a las tres de la tarde, las señoras Bertha Alicia Cuadra Rivas y Mercedes de los Ángeles Cuadra Rivas, con pleno conocimiento vendieron por segunda vez parte de la propiedad referida anteriormente, a la señora Aura Lila González Morales por el precio de cien mil córdobas netos, exactamente un lote con un área de diecisiete metros cuadrados con cincuenta y un milésimas de metros cuadrados (17.051 mts²) equivalentes a veinticuatro varas cuadradas con ciento ochenta y cinco milésimas de varas cuadrada (24.185 vrs²). Esta última venta la realizaron desmembrando una parte de la propiedad antes vendida a los anteriores compradores, y fue suscrita ante el Notario Juan

Harold Torres Ruiz, en escritura pública número doce de desmembración, Fusión y Compraventa de bien inmueble. Con tales antecedentes estima que los hechos constituyen el tipo penal de Estelionato en perjuicio de los señores Melania del Socorro Robleto Lezama y Freddy Asunción Zelaya Escalante, por lo que comparece a acusar a las señoras Mercedes de los Ángeles Cuadra Rivas y Bertha Alicia Cuadra Rivas, por el delito mencionado, ofreciendo los elementos y piezas de convicción pertinente, y solicitando se le de trámite a la presente acusación. Adjuntado testimonio de poder especial para acusar, compareció el Doctor José Ramón Rojas Méndez, constituyéndose como acusador particular y adhiriéndose a la acusación presentada por la Fiscalía. A las diez y cuarenta minutos de la mañana del quince de Julio del año dos mil cinco, se celebró la audiencia inicial con características de preliminar, en donde comparecieron las acusadas Mercedes de los Ángeles Cuadra Rivas y Bertha Alicia Cuadra Rivas, nombrando como su abogada defensora a la Licenciada Claudia Mercedes Osorio Vanegas, la fiscalía y el acusador particular presentaron el intercambio de información. El judicial tomando en consideración que existe queja interpuesta en su contra y acusación ante el Ministerio Público, por el delito de prevaricato por haber practicado diligencias de embargo solicitada por el Licenciado Freddy Espinoza Delgado, se inhibe de conocer la presente causa, sin embargo como dicha excusa sería resuelta por el Superior Jerárquico, sin suspender la sustanciación del juicio, y considerando que existían suficientes elementos y piezas de convicción que amparan la acusación, remitió a juicio la presente causa, y estableció como medida cautelar en contra de las acusadas la detención domiciliar bajo custodia de una persona, impedimento de salida del país, presentación periódica cada quince días, dictando para tal efecto la providencia de las once y diez minutos de la mañana del quince de Julio del año dos mil cinco, señalando audiencia para el juicio oral y público. La Licenciada Claudia Mercedes Osorio Vanegas, en su calidad de defensa técnica expresó que refutaría las pruebas presentadas por el Ministerio Público y ofreció las testificales de Martín Ramírez Marín, Mercedes Cuadra de Estrada así como pruebas documentales. Por solicitarlo la señora Mercedes Cuadra Rivas, se le tuvo como su abogado defensor al Licenciado Iván Cisneros Uriarte. El Licenciado Iván Cisneros Uriarte, solicitó audiencia especial para incorporar prueba documental, por lo que a las tres de la tarde del veintiocho de Noviembre del año dos mil cinco, se celebró audiencia especial de ampliación de intercambio de información y prueba. Las acusadas renunciaron al derecho de ser juzgadas por jurado y se sometieron al juez técnico, en virtud de ello, a las dos de la tarde del quince de Diciembre del año dos mil cinco, se dio inicio al juicio oral y público, en donde las partes presentaron los lineamientos de su intervención y se recibieron las declaraciones testimoniales de Melania del Socorro Robleto Lezama, Freddy Asunción Zelaya Escalante, el Notario Freddy Espinoza, Wilmer José García Sánchez, a solicitud de la defensa se suspendió el juicio, reanudándose a las dos de la tarde del veinte de Diciembre del año dos mil cinco, recibándose las declaraciones de Mercedes de los Ángeles Cuadra Rivas, Martín Ramírez y se incorporaron las pruebas documentales ofrecidas por la defensa, a solicitud de la fiscalía se amplió la declaración de Melania del Socorro Robleto Lezama, por decisión de la judicial se suspendió el juicio reiniciándose a las diez de la mañana del veintiuno de Diciembre del año dos mil cinco, en donde las partes presentaron sus alegatos finales concluido lo cual, el juez dictó su fallo de culpabilidad, dando lugar inmediatamente al debate de la pena a imponer. A solicitud de las acusadas, se le brindó intervención de ley al Licenciado Sergio Rafael Morales Masis, como su abogado defensor. A las tres y cuarenta minutos de la tarde del veintiuno de Diciembre del año dos mil cinco, el Juzgado Tercero de Distrito Penal de Juicio de Managua, dictó sentencia en la que condena a las señoras Mercedes de los Ángeles Cuadra Rivas y Bertha Alicia Cuadra Rivas, a la pena principal de tres años de prisión por el delito de Estelionato en perjuicio de Melania del Socorro Robleto Lezama y Freddy Asunción Zelaya Escalante. Inconforme con la anterior sentencia el Licenciado Sergio Rafael Morales Masis, en el carácter que actúa interpuso Recurso de Apelación, del cual se le mandó a oír a la fiscalía y al acusador particular, quienes se abstuvieron de contestar agravios y se reservaron el derecho de hacerlo en la audiencia oral y pública ante el Superior Jerárquico.

II

Ante la Sala Penal número uno del Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, a las diez de la mañana del veintitrés de Mayo del año dos mil seis, se llevó a cabo la audiencia oral del recurso. Mediante sentencia de las ocho y cinco minutos de la mañana del veintitrés de Junio del año dos mil seis, el Tribunal A quo declaró sin lugar el Recurso de Apelación y confirmó la sentencia de primera instancia. Contra esta sentencia el Licenciado Sergio Rafael Morales Masis, interpuso Recurso de Casación amparado en motivos de fondo y forma, del que se mandó a oír a la fiscalía y al acusador particular, quienes se reservaron el derecho de contestar agravios en la audiencia oral ante el Superior Jerárquico. A la Sala Penal de este Supremo Tribunal, se remitieron las diligencias del presente juicio, y en virtud de ello a las nueve y veinte minutos de la mañana del siete de Mayo del año dos mil siete se dictó providencia en la que se radican las mismas, se le brinda intervención de ley a las partes legitimadas y se fija hora y fecha para la audiencia. A las diez de la mañana del catorce de Mayo del

año dos mil siete, ante los Magistrados que integran la Sala Penal de este Supremo Tribunal y el Secretario que autoriza, comparecieron las partes presentando sus argumentos en torno a la fundamentación del recurso. La Doctora Juana Méndez Pérez, se excusó de resolver en este recurso de casación, de conformidad al arto. 38 de la Ley de Carrera Judicial, Ley No. 501. Concluidos los trámites y siendo el caso de dictar la sentencia que en derecho corresponde, por lo que;

SE CONSIDERA:

I

Bajo el primer motivo de forma del arto. 387 CPP, señala el recurrente que se han inobservado los artos. 76 numeral 1, 163 numeral 6 y 269 CPP, porque el abogado acusador al presentar el intercambio de información, no lo hizo de la debida forma pues fotocopió el intercambio de información del Ministerio Público, motivo por el cual debió haberse declarado el abandono de la acusación. Esta Sala considera que el agravio no es de recibo, por cuanto el juicio no pende únicamente de la gestión del acusador, pues el *onus probandi* ha recaído particularmente en el Ministerio Público, no existiendo ningún elemento de relevancia que haya sido aportado por la parte acusadora cuya inclusión fuese de tal trascendencia que al suprimir su participación el resultado fuese otro.

II

Al amparo del segundo motivo de forma del arto. 387 CPP, aduce el recurrente que se ha omitido la valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida en juicio, señalando como tal la declaración del topógrafo Martín Ramírez, quien al momento de negociar la compraventa del inmueble entre las acusadas y las víctimas, realizó los distintos planos que sirvieron de base para la transacción, y que expresamente declaró que el plano no reflejaba venta total, pues quedaba un remanente que fue posteriormente vendido, hecho del que tiene conocimiento porque también realizó el plano. La queja planteada reviste de especial importancia pues esta Sala observa que efectivamente no sólo la prueba mencionada por el recurrente fue omitida al momento de valorar el acervo probatorio pues la copia de la matriz del protocolo número once del Notario Freddy José Espinoza Delgado, contiene una evidente suplantación de la voluntad de las partes que comparecieron ante dicho fedatario, pues se observa con mucha *claridad* que la *testadura* no fue *elaborada* en *debida* forma, que al final *de* la escritura no se hizo mención en totalidad de lo que fue tachado, pues evidentemente las firmas de las partes obstaculizaban la transcripción total de lo tachado. El Arto. 36 de la ley del Notariado señala: "*Para que las testaduras no se consideren como una suplantación, se tirará una línea sobre ellas, de modo que quede legible el contenido. Al fin de las escrituras se hará mención de las palabras que testadas no valen*". El Arto. 67 de la misma ley agrega: "*Son absolutamente nulos los instrumentos públicos que no estuvieren concurridos en las solemnidades que previene la presente ley*". Tanto el Juez de Primera instancia como el Tribunal A quo, tienen absoluta razón en que por razón de la materia no son los competentes para declarar la nulidad o falsedad de un documento público, sin embargo contrario a todo el sistema probatorio penal, trasladaron la graduación de la prueba civil y le dieron la eficacia errónea dentro del proceso penal, pues coligieron como hecho indubitable que las acusadas "a sabiendas" habían vendido la totalidad del inmueble a las víctimas, olvidando por completo lo estatuido en el arto. 15 CPP que señala: "*Cualquier hecho de interés para el objeto del proceso puede ser probado por cualquier medio de prueba lícito. La prueba se valorará conforme el criterio racional observando las reglas de la lógica*". De manera que la tasa legal que sirve de lógica tanto para el fallo de primera como de segunda instancia, resulta impropia para poder llegar a la conclusión de que estamos ante un hecho típico, antijurídico y culpable como requiere la norma sustantiva aplicable al caso de autos. Sin perjuicio de lo antes dicho la declaración del Topógrafo no tiene la determinación necesaria para que el fallo sea censurable mediante el presente motivo, pues a como señala Fernando de la Rúa "*la prueba omitida debe ser decisiva; si carece de eficacia la omisión no afecta la motivación*" (La Casación Penal, Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1994, Pág.141) son otras pruebas las que reflejan con mayor propiedad la voluntad de las partes como en los considerandos siguientes será abordado, por lo que no es de recibo la presente queja al amparo de la presente causal.

III

Bajo los auspicios del quinto motivo de forma el recurrente expresa que se ha quebrantado el criterio racional al momento de valorar la plataforma fáctica que ha sido presentada en juicio, y bajo el primer motivo de fondo señala que se ha violado la presunción de inocencia *iuris tantum* que la Constitución Política ha cristalizado a favor de los procesados, pues persigue que únicamente bajo la plena certidumbre se pueda llegar a condenar a un procesado, pues en caso de duda opera la aplicación del principio *favor rei*. Resulta pertinente el estudio en conjunto de ambos motivos pues reviste especial interés para esta Sala analizar el *iter lógico* seguido por el Judicial y acogido por el Tribunal Aquo para vencer la presunción de inocencia.

IV

Como antecedentes de la transacción contenida en la Escritura número setenta y cinco de las nueve de la mañana del doce de Agosto del dos mil tres, tenemos los planos topográficos elaborados por el señor Martín Ramírez, que con claridad señalan un área de 340.773 vrs² y no de 378.08 vrs² (como aparece en el testimonio). El juez de una forma lógica y concatenada debe de ir describiendo los elementos que se han presentado en juicio y una vez identificados crear un juicio de valor en torno a ellos. Dentro de las pruebas presentadas tenemos que el Notario autorizante de la tantas veces mencionada escritura setenta y cinco, acepta haber suscrito la carta del veinticinco de enero del año dos mil uno, la cual en su contenido refiere: *"En principio la posición oficial de mis clientes es no aceptar la devolución alguna de dinero por que hay un contrato firmado, donde se establece entre otras cosas la obligación suya de escriturar una vez cancelado el precio, lo cual puede ser exigido judicialmente, previa consignación de U\$ 4,370.38 que son en deberles mis representados, como saldo real, producto de los U\$ 10.000.00 dólares que le restan, menos las 38 vrs², por 148 dólares cada una, que son equivalentes a U\$ 5,629 que se restan de los U\$ 10.000.00"* (Folio 149 del Cuaderno de Primera instancia). Además de ésta prueba, los recibos que las acusadas le firmaron a las supuestas víctimas suman la cantidad de cuarenta y nueve mil trescientos setenta y siete dólares (suma reflejada en la acusación presentada por la fiscalía, pese a que las víctimas al declarar la aumentaron a cincuenta y tres mil dólares) que, atendiendo al precio por vara cuadrada realizando una simple operación aritmética resultaría un área comprada de 333,62 vrs². También es importante destacar que en la matriz de la escritura setenta y cinco, el Notario ilegalmente tachó todo lo conducente a la desmembración (pues no cumple con lo establecido en el arto. 36 de la Ley del Notariado) cambiando por completo el negocio jurídico por las partes, pues pasó de ser una venta parcial a una venta total, la validez como título de dominio definitivamente sólo puede ser discutida en la vía civil, empero no puede de manera alguna colegirse que por constar en una maltrecha escritura pública, pero al fin instrumento público, obviemos circunstancias que resultan sumamente relevantes en la esfera penal, como lo es la voluntad, conciencia e intención del acto típico, pues no podemos desconocer que el tipo penal del presente caso así lo requiere, por señalar el arto. 285 Pn., num. 1: *"El que a sabiendas vendiere o gravare como bienes libres lo que fuere litigioso o estuvieren embargados o gravados; el que vendiere, gravare o arrendare, como propios, bienes ajenos; el que vendiere a diversas personas una misma cosa"*. Como señala José Hurtado Pozo, en su obra Manual de Derecho Penal, no basta que el autor haya realizado una acción típica y antijurídica para castigarlo, sino que es indispensable que haya también obrado culpablemente, lo que a su vez, presupone su imputabilidad. Esto es el dolo directo, pues la norma sustantiva requiere que el sujeto activo actúe a *sabiendas*" que lo que vende no le es propio, es decir que tiene toda la intención de inducir al error al sujeto pasivo. Partiendo de lo anterior es necesario tomar en consideración que el arto. 2 Pn estatuye que: *"El hecho calificado y penado por la ley es punible si además de voluntario y consciente es intencional, preterintencional o culposo"* y siendo que la norma sustantiva donde cristaliza el tipo penal requiere la intencionalidad para su comisión, no es punible por ende cuando concurre algunos elementos del tipo, sin el dolo necesario. La norma transcrita y el arto. 285 Pn. antes citado claramente establecen que el tipo penal debe ser voluntario, consciente e intencional, porque inicia diciendo "el que a sabiendas" es decir que para que el judicial llegase a la conclusión de la existencia de los elementos del delito imputado debió de llegar a la certeza de que las acusadas tenían dominio completo del hecho y que el propósito indiscutible era el de vender haciendo pasar como propios la totalidad del bien a que hemos hecho referencia. No obstante en el *iter* lógico que debe seguir el judicial encontramos expresas vacilaciones pues establece que aun estando consciente de que la escritura traslativa de dominio presenta serias deficiencias, no puede considerar los argumentos de la defensa, pues no ha sido objeto de acción de nulidad o falsedad, sin embargo esta afirmación denota una clara valoración de la prueba dentro del contexto de la prueba legal o tasada, pues atendiendo a la fe notarial que la ley le concede al Notario actuante en dicha compraventa, a como se ha mencionado ha sacrificado otras pruebas que dentro de la libertad probatoria que rige para el proceso penal, debieron ser tomadas en consideración, pues no es en sí el contrato el que de una manera indubitable pueda establecer la existencia del tipo penal, pues la ley abarca la actitud del sujeto activo dentro del ilícito es decir que debe existir pleno conocimiento de que lo que se vende no es propio y aun así llevar a cabo la venta, en el caso que nos ocupa ha existido riqueza de pruebas que denotan que efectivamente la venta negociada no ha correspondido al área que el testimonio, que no es copia fiel de la matriz de la escritura número setenta y cinco, refiere. Partiendo de lo anterior se encuentra un claro razonamiento fuera de toda lógica, pues existiendo un precio no acorde con las trescientos setenta y ocho varas que las víctimas dicen haber comprado; existiendo un plano realizado por el Topógrafo que las partes refieren con un área distinta a la que las víctimas alegan haber comprado; existiendo correspondencia del abogado de las víctimas en donde refiere un área de 340 varas cuadradas y más importante aún existiendo una matriz cuyo contenido es sumamente disputable, la judicial resolvió erigir la prueba documental (el testimonio inexacto) sobre las

demás pruebas que demuestra evidentemente que las hoy acusadas negociaron en todo momento un área que no corresponde con el terreno cuya doble venta constituya el delito de Estelionato como se ha pretendido en el caso sublite. Con tales antecedentes ésta clara violación a la fundamentación racional de la sentencia, ha resultado en la evidente trasgresión a la presunción de inocencia a favor de las acusadas, pues existiendo las evidentes y fundadas vacilaciones en torno al negocio jurídico que se pretende tildar como ilícito, fueron condenadas. Fluye de lo antes expuesto como lógico corolario que la presente sentencia debe ser censurada por la vía de casación debiendo indefectiblemente dictarse una sentencia declarando no culpables a las acusadas por el delito imputado, pues a como acertadamente señaló la Fiscalía en segunda instancia el asunto debatido en el presente caso es de orden civil, dejando a salvo el derecho de las partes para reclamarlos en dicha vía, pues los hechos planteados no constituyen el tipo penal por el que se acusó y condenó en primera y segunda instancia, siendo de derecho corregir dicho yerro judicial.

POR TANTO:

En base a lo antes expuesto, a los artos. 387 y siguientes del Código Procesal Penal, artos. 2 y 285 del Código Penal, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: Se casa la sentencia de las ocho y cinco minutos de la mañana del veintitrés de Junio del año dos mil seis, dictada por la Sala Penal Número Uno del Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, en consecuencia se declara: I.- Se absuelve a la señoras Mercedes de los Ángeles Cuadra Rivas y Bertha Alicia Cuadra Rivas y como consecuencia se declaran no culpables del delito de Estelionato en perjuicio de los señores Melania del Socorro Robleto Lezama y Freddy Asunción Zelaya Escalante. II.- Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado regresen las diligencias a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que la presente resolución fue votada y aprobada por los Magistrados Doctores Ramón Chavarría Delgadillo y Nubia Ortega de Robleto, quienes no la firman por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 33

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diecisiete de Febrero del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS:

Recurso de Hecho interpuesto por el Fiscal Auxiliar de la Región Autónoma del Atlántico Norte, Licenciado Boanerge Benigno Fornos Escoto, en la causa No. 0117-0516-06PN, seguida contra Celia Thomas Marcial, por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública.

RESULTA:

1º.- Que mediante resolución de las nueve de la mañana del quince de noviembre del año dos mil seis, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Norte, resolvió: "Se declara inadmisibile el recurso de casación, promovido por el representante del Ministerio Público, Licenciado Boanerge Benigno Fornos Escoto, en contra de la resolución dictada por éste Tribunal a las diez de la mañana del diez de octubre del año dos mil seis. Notifíquese y archívese".

2º.- Que contra el anterior pronunciamiento el Licenciado Boanerge Benigno Fornos Escoto, en su carácter de Representante del Ministerio Público, interpuso recurso de hecho contra el auto que declaró la inadmisibilidad del recurso de casación, con fundamento en el Arto. 365 CPP.

CONSIDERANDO:

En la causa penal contra la señora Celia Thomas Marcial, decidió el Juez de Distrito Penal de Audiencia de Puerto Cabezas, archivar la causa por un año, según auto de las nueve de la mañana del siete de junio del año dos mil seis. Esta actividad del Juez de Audiencia está permitida conforme el Arto. 268 CPP., que literalmente dice: *"Sustento de la acusación. El Ministerio Público y el acusador particular, si lo hay, deberán presentar ante el juez elementos de pruebas que establezcan indicios racionales suficientes para llevar a Juicio al acusado. Si en criterio del juez, los elementos de prueba aportados por la parte acusadora son insuficientes para llevar a Juicio al acusado, así lo declarará y suspenderá la audiencia por un plazo máximo de cinco días para que sean aportados nuevos elementos probatorios. Si en esta nueva vista, los elementos de prueba aportados continúan siendo*

insuficientes, el juez archivará la causa por falta de mérito y ordenará la libertad. El auto mediante el cual se ordena el archivo de la causa por falta de mérito no pasa en autoridad de cosa juzgada ni suspende el cómputo del plazo para la prescripción de la acción penal. No obstante, si transcurre un año, contado a partir de la fecha en que se dictó dicho auto, sin que la parte acusadora aporte nuevos elementos de prueba que permitan establecer los indicios racionales a que hace referencia el primer párrafo de este artículo, el juez, de oficio o a petición de parte, dictará sobreseimiento". De la lectura del anterior precepto, se deriva que, la audiencia inicial puede ser suspendida, en los casos que determina dicho artículo, para evitar el juicio innecesario, ordenando el archivo de la acusación por falta de mérito, mediante un auto que no pasa en autoridad de cosa juzgada ni suspende el cómputo del plazo para la prescripción de la acción penal. Ahora bien, el auto que suspende la audiencia no cierra el proceso; por consiguiente, no sería recurrible de casación en tal caso; es decir, cuando se apele del mismo y el Tribunal de Apelaciones declare sin lugar dicho recurso de apelación, confirmando pues, la resolución que ordenó suspender la audiencia inicial por falta de mérito de la acusación. Por consiguiente, no se trata de una sentencia dictada por un Juez de Distrito de lo Penal de Juicio, llevada en apelación ante la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de Puerto Cabezas; sino de un auto motivado, relativo a la suspensión de la audiencia inicial, dictado por un Juez de Audiencias y contra lo resuelto sólo procede recurso de apelación, Artos. 151, 361, 376 y 380 CPP; pues, el recurso de casación está limitado a las sentencias de las Salas Penales de los Tribunales de Apelaciones que confirmen sentencias condenatorias o revoquen sentencias absolutorias o condenatorias de primera instancia, con base en los motivos taxativamente dispuestos por la ley. Las distintas clases de resoluciones judiciales están contempladas en el Arto. 151 CPP, cuando dice: "Clases. Los tribunales dictarán sus resoluciones en forma de providencias, autos y sentencias; deberán señalar el lugar, la fecha y la hora en que se dictan. Dictarán sentencia para poner término al proceso; providencias, cuando ordenen actos de mero trámite, y autos, para las resoluciones interlocutorias y demás casos". Por consiguiente, cuando la ley dice que la casación sólo cabe contra las sentencias, excluye a los autos y providencias.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 390 y 392 CPP, los suscritos Magistrados, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) No ha lugar al recurso de hecho interpuesto por el representante del Ministerio Público, Licenciado Boanerge Benigno Fornos Escoto, en contra de la resolución de las nueve de la mañana del quince de noviembre del año dos mil seis, dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Norte.- II) Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una hoja de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) ANT. ALEMAN L. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 34

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Managua, tres de Marzo del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS RESULTAS:

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal compareció, mediante escrito presentado por el Licenciado Amilcar Benjamín Parajón Cardoza, el señor Juan Carlos Videa, mayor de edad, soltero, comerciante, relatando que está pagando condena de seis años de presidio y multa de un millón de córdobas, por haber sido encontrado culpable del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y demás sustancias controladas, mediante sentencia de las dos y diez minutos de la tarde del nueve de Febrero del año dos mil cuatro. Agrega que el fallo en cuestión fue dictado como consecuencia directa de una grave infracción a los deberes del juez, por lo que promueve en su contra acción de revisión, y nombra como su abogado defensor al Licenciado Amilcar Benjamín Parajón Cardoza. Siendo el caso de analizar de previo la admisibilidad de la presente acción, por lo que;

SE CONSIDERA:

La acción de revisión como una acción extraordinaria, encaminada a enderezar los yerros judiciales para evitar que bajo la égida de la seguridad jurídica de la cosa juzgada se inmole la inocencia de un condenado, presenta una serie de motivos que contienen hipótesis jurídicas taxativas que conllevan a su procedencia, empero, su aplicación es restrictiva tomando en consideración los derechos que trastoca. La causal 4ª del arto. 337 CPP, fundamento de la presente acción establece la procedencia: "Cuando se demuestre que la sentencia es consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes

cometida por un juez o jurado, aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente" Esta causal no puede analizarse individualmente, pues el numeral 3º de la norma citada, señala: "*Si la sentencia condenatoria ha sido pronunciada a consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia, maquinación fraudulenta o cualquier otro delito cuya existencia se haya declarado en fallo posterior firme, salvo que se trate de alguno de los casos previstos en el inciso siguiente*". De los motivos citados se desprende con claridad meridiana, que la grave infracción a los deberes del juez o jurado del numeral 4º, son aquellas que ameriten sanciones penales o disciplinarias, sin embargo a diferencia del numeral 3º en estos casos no se ha podido proceder por una circunstancia sobreviniente ya sea por adquirir inmunidad quien fungía como juez o jurado, o cualquier circunstancia sobreviniente que impida al afectado con el fallo resultante de esa grave infracción llevar a juicio a ese funcionario judicial o jurado que arbitrariamente le condenó. De manera que la grave infracción a los deberes del juez contenido en el motivo de la presente acción, no corresponde al argumento argüido por el petente que se ubica dentro de los vicios del proceso de incorporación de la prueba documental como resultado de una actitud incorrecta más no dolosa –pues no lo refiere con este ánimo el petente-, en todo caso su queja en cuanto a estos vicios es más propia de los recursos ordinarios y extraordinarios bajo los cuales se analice la motivación de los fallos y no bajo la presente acción. Esta Sala ha establecido mediante fallos anteriores que "*el recurrente o demandante hace consistir la grave infracción a sus deberes del Juez en la violación del debido proceso. Mientras, lo que hace el inciso 4º es cubrir todos aquellos casos excepcionales donde una sentencia condenatoria contra el juez o jurado no pueda ser obtenida por circunstancias sobrevinientes, a pesar de la existencia de un hecho delictuoso atribuido al Juez o Jurado*" (Sentencia de las nueve de la mañana del dos de Octubre del año dos mil seis). Fluye de lo antes expuesto que la queja presentada por el petente al amparo de la presente acción de revisión resulta impertinente lo que la torna manifiestamente infundada, razón por la que conforme el arto. 340 CPP debe ser declarada de oficio inadmisibles.

POR TANTO:

Conforme los antes expuesto, las disposiciones legales citadas y el arto. 337 CPP y siguientes, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Declárese inadmisibles la acción de revisión promovida por el señor Juan Carlos Videa, en contra de la sentencia de las dos y diez minutos de la tarde del nueve de Febrero del año dos mil cuatro, dictada por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Somoto. En consecuencia archívense las presentes diligencias. II). Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 35

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, tres de Marzo del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

I

Mediante escrito presentado por el Licenciado Cesar Jerónimo Vargas Mendiola, el condenado Martín del Socorro Salmerón Vega, quien es mayor de edad, casado, ganadero y con domicilio en Río Blanco, Departamento de Matagalpa, interpuso a su favor Acción de Revisión en contra de la sentencia dictada por el Juzgado Primero de Distrito Penal de Juicio de Matagalpa, el once de agosto del año dos mil cinco, que le condenó a la pena de dieciocho años de presidio por ser autor directo del delito de Asesinato en perjuicio de Bismarck Antonio Oporta, invocando como fundamento de su pretensión las causales 1 y 2 de las contenidas en el Arto. 337 del Código Procesal Penal, argumentando que su condena se basó en un veredicto injusto, por cuanto a su parecer las pruebas practicadas en ningún momento arrojaron evidencias contundentes de su participación directa en el hecho y tratando de demostrar que las testificales recepcionadas en juicio y que sirvieron de base para su condenatoria resultaron ser contradictorias y dicha contradicción basada en el principio in dubio pro reo y la figura de la duda razonable debió haberle favorecido. En relación a la causal primera, el petente señala que los otros condenados de nombre Manuel y Mercedes, ambos Treminio Salmerón, igualmente acusados por el ilícito y cuyas causas no fueron llevadas de manera conjunta, mediante sentencia del cuatro de octubre del año dos mil seis, fueron encontrados culpables del delito de Homicidio Doloso en perjuicio de la misma persona y condenado a la pena de doce años de presidio. Hecho que no resulta equivalente a lo establecido en su condenatoria en relación a la pena impuesta y a la tipificación del

delito realizado por el judicial, considerando las sentencias referidas, inconciliables y solicitándole a este Supremo Tribunal y de manera antagónica, en primer lugar que el hecho sea calificado correctamente como Homicidio y no como Asesinato y por consiguiente se le reduzca la pena impuesta y por otro lado que se revise su participación, pues a su juicio, a la luz de las pruebas de cargo y de descargo él no tuvo nada que ver con el hecho que se le imputa y del que devino sentencia condenatoria ahora sometida a revisión. De previo se procede a revisar la admisibilidad de la presente acción.

SE CONSIDERA:

I

Se ha sostenido por la doctrina y por la jurisprudencia nacional, que la revisión de la sentencia condenatoria es un procedimiento especial previsto para casos excepcionales en donde se discute un grave error judicial y que procede en los casos en que la sentencia ha quedado firme como una excepción al principio de la cosa juzgada. La introducción de la demanda de revisión determina una relación jurídica procesal, que tiene su origen en un tipo de acción nueva y autónoma y debe estar fundada en uno de los siete motivos establecidos de manera clara y ordenada en el Arto. 337 de nuestro Código Procesal Penal, teniendo en cuenta que la demanda de revisión puede apoyarse en una o varias de las causales establecidas en el precitado artículo como es el caso sub-judice en que el accionante invoca los incisos dos y uno, las que de suyo exigen alguno de los requisitos propios para demostrar la hipótesis que la autoriza y que en este caso existe una marcada diferencia entre una y otra. La primera de ella nos dice: *“Cuando la sentencia condenatoria se haya fundado en prueba falsa o en veredicto ostensiblemente injusto”*; refiriéndose el señor Salmerón Vega mas que a la falsedad de la prueba, a lo injusto del veredicto. La parte in fine de esta causal tal y como es sabido, requiere que la injusticia cometida por el honorable jurado, que es la figura que por ley está capacitada para dictar un veredicto, se torne tan evidente para el órgano que esté conociendo de ellos, que en el sub-lite es este Supremo Tribunal por tratarse de delitos graves, que de inmediato se estudie a fondo el caso y posteriormente de tener razón el accionante se modifique la sentencia que le condenó, rompiendo de este modo con el imperio de la cosas juzgadas, con la finalidad de hacer prevalecer por encima de la seguridad jurídica, la justicia. En otro orden de ideas bajo el auspicio de esta causal no cabe, ninguna interpretación que haga dudoso el resultado, la conclusión a la que se llegue luego del estudio del escrito revisorio debe ser unívoca. En el caso de autos el pretendiente de revisión Martín del Socorro Salmerón Vega expone su inconformidad con el fallo condenatorio a través de una crítica subjetiva y genérica, tratando de desvirtuar las pruebas que en el momento oportuno fueron recepcionadas, valoradas y que debido a su valía, sirvieron de base de la condenatoria, con opiniones propias y argumentos de peso, pues el gestionante se limita a realizar un rápido análisis de las pruebas de cargo y de descargo, pretendiendo por otra parte que esta Sala tenga su incidencia en actos de investigación que son propios de realizar por la Policía Nacional y el Ministerio Público, todo como si la revisión se tratara de una etapa procesal o formara parte de un proceso inquisitivo, tal y como lo dejó sentado esta Corte Suprema en sentencia No. 61 de las nueve de la mañana del ocho de septiembre del año dos mil cinco. Por lo que este motivo no puede bajo ningún punto de vista ser tomado en cuenta, por no ajustarse a la esencia de la causal esbozada.

II

“Cuando los hechos tenidos como fundamento de la condena resulten inconciliables o excluyentes con los establecidos por otra sentencia penal firme”, es lo que literalmente nos dice el inciso citado por el petente, quien señala dos sentencias que fueron dictadas de manera distinta, la primera que fue la que lo encontró culpable del delito de asesinato contenido en el Arto. 134 Pn. y le condenó a la pena de dieciocho años de presidio tal y como se había señalado con anterioridad, como resultado de un veredicto emitido por el honorable jurado quien valora conforme al criterio de la íntima convicción y de acuerdo a lo establecido por el nuevo sistema penal, no tiene la obligación de explicar el por que de su dicho y la segunda sentencia que es la que encontró culpable a los otros dos acusados, quienes fueron condenados bajo el tipo penal establecido en el Arto. 128 del mismo cuerpo de ley, en cuanto al delito de homicidio y condenados a la pena de doce años de presidio producto del fallo emitido por el Juez Primero de Distrito Penal de Juicios de Matagalpa, el que en atención a la obligación que le impone la ley de fundamentar la sentencia teniendo como sistema de valoración la sana crítica racional, hace un análisis ordenado y explicativo de los medios de prueba que resultaron de valía para la decisión y la relación que debe de existir entre acusación y sentencia, explicando bajo que criterios impuso una tipificación distinta a la establecida por el Ministerio Público en la acusación. Al respecto esta Sala debe señalar, que la revisión sirve para anular aquellas sentencias con autoridad de cosa juzgada que a consecuencia de errores judiciales producen la condena de un inocente. Las causales 1, 2 y 5 principalmente, tienen por objeto el examen de sentencias erradas, exclusivamente desde el punto de

vista de los hechos, para confirmar lo expresado, basta recordar el inicio de la causal estudiada, "Cuando los hechos tenidos como fundamento...". De dicho examen nos encontramos que la causal vinculada con el numeral 1 del Arto. 337 del Código Procesal Penal exige que los hechos tenidos como fundamento de la sentencia de condena resulten ser inconciliables o excluyentes con los hechos establecidos en otra sentencia penal firme, es decir deben entrar en contradicción dos sentencias dictadas, en dos procesos penales distintos en los cuales se juzgaron los mismos hechos y en estos hechos se debe destacar lo irreconciliable o excluyente de los fallos, ya sea por su contenido lógico y jurídico u otro aspecto resolutorio, pero deben ser necesariamente los mismos hechos juzgados en Tribunales diferentes que conducen a pronunciar sentencias contradictorias que benefician al condenado al poner de manifiesto modificaciones benignas en su estado actual de condena, tendiente a modificarlo en su provecho. En el caso que nos ocupa a criterio de esta Sala el señor Martín del Socorro Salmerón Vega, es coautor de los hechos ya que participó activamente en la creación del hecho (contribución al hecho material), donde se le dio muerte al señor Bismarck Antonio Oporta, pero estamos completamente de acuerdo que su sentencia condenatoria es inconciliable con la dictada a los otros dos coautores del hecho, por que por el mismo hecho se dieron dos calificaciones distintas, en consecuencia esta Sala hace suyos los criterios del juez técnico en cuanto a la tipificación del delito por consiguiente la calificación jurídica del hecho se debe ajustar a la de Homicidio Doloso y la pena que debe aplicarse es de doce años de presidio al igual que a los otros coautores.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas en el arto. 337 inciso 1 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados en nombre de la Republica de Nicaragua, dijeron: Ha lugar a la Acción de Revisión promovida por el señor Martín del Socorro Salmerón Vega, en contra de la sentencia condenatoria dictada por el Juzgado Primero de Distrito de lo Penal de Juicios de Matagalpa, el día once de agosto del año dos mil cinco, a las once de la mañana, en consecuencia: I) Se declara que la nueva calificación jurídica del hecho es Homicidio Doloso y la pena se debe reducir a doce años de presidio. II) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, regresen los presentes autos a su lugar de origen. Esta sentencia está copiada en dos hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.-

SENTENCIA No. 36

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Managua, cuatro de Marzo del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS RESULTAS:

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal, compareció el Licenciado Donald Soza Salgado, mayor de edad, casado, Abogado, con domicilio en esta ciudad, en su calidad de defensor público, relatando que mediante sentencia dictada por el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Juicio, a las ocho y cinco minutos de la mañana del diecinueve de Noviembre del año dos mil tres, el señor Manuel de Jesús Payan, fue condenado por ser considerado autor del delito de Violación en perjuicio de la menor Ana Patricia Espinoza Fargas, a la pena principal de veinte años de prisión, refiere que han sobrevenido nuevos elementos de prueba que evidencian que el condenado no cometió el hecho por el que se le condenó, estas pruebas son las declaraciones testimoniales de José Luis López Lara, Yadira del Carmen Gutiérrez Estrada, Coralia Vanesa Ramírez Gómez, Karla Carolina Cárcamo Sánchez, con tales antecedentes promueve acción de revisión en contra de la sentencia identificada y solicita se dicte sentencia anulando la anterior y dictando un fallo absolutorio a favor de su defendido. Mediante providencia de las diez y cinco minutos de la mañana del treinta de Octubre del año dos mil seis, en donde se le brinda intervención de ley al defensor público y se ordena al Juez Tercero de Distrito de Ejecución de Pena y Vigilancia Penitenciaria la remisión de las diligencias originales del proceso. Y siendo el caso de analizar de previo la admisibilidad de la presente acción, por lo que;

SE CONSIDERA:

UNICO,

La revisión –según Francisco Castillo González- solamente es posible cuando los hechos, que son el fundamento de la aplicación del derecho material, no fueron examinados en el juicio anterior y respecto a los cuales, -por ser descritos en el tipo penal-, el juez afirmó erróneamente su existencia o su no existencia (El Recurso de Revisión en Materia Penal, Colegio de Abogados de Costa Rica, Primera Edición 1980, Pág. 132). Esta revisión propter nova requiere sin embargo que los hechos sean

novedosos es decir que no se tengan al alcance al momento del juicio. En el caso de autos, la única testimonial de importancia es la declaración de José Luis López Lara, pues este refiere haber acompañado al condenado durante la noche y la madrugada de los hechos, sin embargo la presencia del testigo propuesto, ya había sido manifestada por el entonces acusado, pues al declarar en el juicio oral y público éste dijo: *“Claudia que es mi compañera y Mercedes que es posante de mi casa y yo salimos a celebrar la despedida de Claudia por que iba para Guatemala y antes de eso había pasado yo por el mercado oriental donde labora un muchacho que es conocido como JOSÉ LUIS LARA, y le hice el comentario que iba a ir al malecón y el quedo que sí iba me iba a avisar por teléfono, no lo hizo por teléfono sino por chateo, y nos fuimos alrededor de las seis de la tarde (...) estuvimos ahí como cinco horas y media porque nos fuimos a las doce y partimos cada quien para su casa porque iba en diferentes direcciones y le di raid a José Luis Lara”* (Reverso del folio 43 del Cuaderno de Primera Instancia). En contraste con lo declarado en aquel entonces por el petente, encontramos que lo que ofrece probar ahora con la declaración del testigo José Luis Lara, es que, *“El día de los hechos se encontró aproximadamente a las 1:30 p.m. con Manuel Payan en el Mercado Oriental. Manuel Payan le propuso ir por la noche al malecón de Managua y él le dijo que después le confirmaría si iría y así lo hizo por lo que quedaron en verse en el Malecón en el bar y restaurante el Muelle a las 7:00 p.m. José Luis llegó al malecón acompañado de Yadira Gutiérrez y otra persona, Manuel Payan ya se encontraba en el lugar con tres personas, Mercedes Gutiérrez, la hija tierna de esta y Claudia Cárdenas, quienes lo estaban esperando en la entrada. Ahí estuvieron toda la noche en el bar el muelle hasta las 12:30 a.m. aproximadamente, que él se vino con Manuel Payan y las tres personas que acompañaban a este y se fueron a la casa de Manuel Payan en el Barrio Naciones Unidas. Refiere que ni Manuel Payan, ni sus acompañantes se movieron del lugar hasta que se vinieron. Llegaron aproximadamente a las 12:45 a.m. a la casa de Manuel Payan, ahí se quedo a dormir y se vino a las 5:00 a.m. de ese día”*. Es notorio que la última parte del testimonio propuesto no coincide con lo declarado por el mismo condenado en el juicio oral y público pues este se refiere únicamente que le dio raid al pretendido testigo y no que se quedo a dormir en su casa, por lo que esta Sala toma en consideración aquel aforismo latino que dice *mendaz in uno mendaz in totum*, es decir el que miente en un aspecto miente en todos, este testimonio lejos de considerarse un elemento nuevo que indique que el condenado no cometió el ilícito, entra en clara contradicción con su misma declaración, de manera que ni esta declaración ni las otras ofrecidas, pueden tener incidencia alguna con el fin de revertir el fallo firme, resultando a todas luces manifiestamente infundada la presente acción, por lo que no queda más a esta Sala que acorde con lo dispuesto en el arto. 340 CPP, declararla de oficio inadmisibile.

POR TANTO:

Conforme los antes expuesto, las disposiciones legales citadas y el arto. 337 CPP y siguientes, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Declárese inadmisibile la acción de revisión promovida por el Licenciado Donald Soza Salgado, de generales en autos, en su calidad de defensor público del señor Manuel de Jesús Payan, en contra de la sentencia de las ocho y cinco minutos de la mañana del día diecinueve de Noviembre del año dos mil tres dictada por el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Juicio. En consecuencia archívense las presentes II) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 37

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Managua, cinco de Marzo del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS RESULTAS:

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal compareció, mediante escrito presentado por el Licenciado René Raúl Paz Gadea, el señor José Miguel Mantilla Irías, quien expresó ser sujeto de una condena de quince años y seis meses de prisión por haber sido encontrado culpable por el delito de violación en perjuicio del menor Everth Napoleón Rodríguez Padilla, condena impuesta mediante sentencia de las ocho de la mañana del once de Julio del año dos mil cinco, dictada por el Juez de Distrito Penal de Juicio de Ocotal. Agrega que el veredicto del jurado fue producto de una grave infracción de los deberes del juez pues al momento de deliberar el jurado el portavoz salió y consultó al juez si podían tomar en cuenta el documento contentivo del dictamen pericial, situación que fue resuelta por el judicial después de darles la palabra a las partes, indicándole al portavoz que no tenía

que tomar en cuenta lo escrito en dicho dictamen. Esta actitud del Judicial estima que representa una grave infracción a sus deberes que conllevó a su condena porque sin lugar a dudas si el jurado hubiese tomado en consideración lo escrito en el mencionado dictamen otro hubiese sido el veredicto. Con tales antecedentes y amparado en el numeral 4º del arto. 337 CPP promueve acción de revisión, en contra de la sentencia mencionada, nombrando como su abogado defensor al Licenciado René Raúl Paz Gadea. Siendo el caso de analizar de previo la admisibilidad de la presente acción, por lo que;

SE CONSIDERA:

Las hipótesis establecidas en la legislación para la procedencia de la acción de revisión son taxativas y de restringida aplicación, ya que la naturaleza extraordinaria de ésta acción, propia de la materia penal, se sustrae de la naturaleza de los recursos pues carece de plazos legales y procede contra fallos ejecutoriados. En general la acción de revisión procura remediar en base a elementos fácticos determinantes, aquellos yerros judiciales pero generalmente dirigidos a los hechos y excepcionalmente al derecho. Por tal razón no es propicio bajo esta acción procurar traer al estudio del Tribunal Revisor circunstancias atinentes a vicios *in procedendo* que son propios del Tribunal de Instancia, ya que las partes han gozado de los plazo, medios y recursos legales para reclamar la observancia de las garantías procesales en general y sólo de manera excepcional y en casos estrictamente delimitados puede proceder la revisión de una sentencia firme, pues en sentido contrario iríamos en detrimento de la *res iudicata* de una manera superflua e ilícita. En el caso sublite nos encontramos que el petente enmarca su queja de índole procesal, en la numeral 4ª del arto. 337 CPP que señala la procedencia de la acción: “*Cuando se demuestre que la sentencia es consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometida por un juez o jurado, aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente*” Este motivo, a como se ha mencionado en anterior jurisprudencia, requiere que esa grave infracción cometida por el juez o jurado sea sumamente trascendental al punto que pueda ser objeto de acarrear para éstos responsabilidad penal o disciplinaria según el caso, y no como lo ha expuesto el accionante en donde su queja se circunscribe a decisiones carentes del ánimo doloso que pudiesen considerarse como grave infracción a sus deberes. De modo que resultando impropio el motivo citado frente a la queja expuesta, resulta manifiestamente infundada su acción, y no queda más a esta Sala que al tenor del arto. 340 CPP declarar de oficio la inadmisibilidad de la acción a que hemos hecho mérito.-

POR TANTO:

Conforme los antes expuesto, las disposiciones legales citadas y el arto. 337 CPP y siguientes, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Declárese inadmisibile la acción de revisión promovida por el señor José Miguel Mantilla Irías en contra de la sentencia de las ocho de la mañana del once de Julio del año dos mil cinco, dictada por el Juzgado del Distrito Penal de Juicios de la Ciudad de Ocotol. En consecuencia archívense las presentes diligencias. II). Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENICA No. 38

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Managua, seis de Marzo del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS RESULTAS:

Mediante escrito presentado por el Licenciada Gloria María Jaime Baltodano, el condenado Jonny Javier Vega, interpuso a su favor acción de revisión, con base en las causales 2 y 4 del Art. 337 CPP “*Cuando la sentencia condenatoria se haya fundado en prueba falsa o en veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas*” y “*Cuando se demuestre que la sentencia es consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometida por un juez o jurado, aunque se imposible proceder por una circunstancia sobreviniente*”, respectivamente, señalando en su escrito, la contradicción existente a su juicio entre las deposiciones de dos testigos, lo que deja abierta la duda acerca de su participación en el ilícito que se le imputa y por principio constitucional la duda siempre debe de favorecer al reo, así como su queja en relación a la actuación de la jueza de la causa, la que según expresa el señor Vega emitió criterio acerca de su persona en presencia de los Honorables miembros del jurado e insistió en estar presente en el momento en el que los mismos se encontraban deliberando a cerca de su culpabilidad o inocencia. De previo se procede a revisar la admisibilidad de la presente revisión.

CONSIDERANDO:

La presente revisión de la forma planteada ad-portas debe ser rechazada, porque se han inobservado en su interposición ciertas formalidades establecidas en el Arto. 339 CPP y más bien se hace una exposición indiferenciada y vaga de los pretendidos vicios sin ofrecer una comprobación autónoma y contundente de su existencia. Sumado a lo anterior, de la lectura del libelo se colige, no haber cumplido con la formalidad primordial de identificar con precisión la sentencia condenatoria pedida en revisión, así como de señalar el nombre de las víctimas y la condena que se le impuso. Es bien sabido que la acción de revisión viene a romper con el imperio del principio de la cosa juzgada en los casos en los que del estudio del escrito revisorio se desprende la notoria injusticia cometida en contra de su persona, es por ello que nuestro Código Procesal Penal fue específico en señalar un mínimo de requisitos para que la pretensión se hiciese viable, los que no se cumplen en el caso que nos ocupa. Así las cosas se impone declarar la Inadmisibilidad de la acción intentada.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas y los Artos 337, 339 y 340 CPP los suscritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I.- Se declara inadmisile la acción de revisión intentada por el condenado Jonny Javier Vega y de que se ha hecho mérito. En consecuencia archívense las presentes II). Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 39

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Managua, nueve de Marzo del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS RESULTAS:

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal mediante escrito presentado por el Licenciado Álvaro José Sequeira Méndez, compareció el señor Juan Pablo Leiva Martínez, quien refiere haber sido condenado como autor de los delitos de Homicidio Doloso y Robo en grado de Frustración, mediante sentencia dictada a las once y cuarenta minutos de la mañana del veintinueve de Marzo del año dos mil cuatro, por el Juez de Distrito Penal de Juicio de Nueva Guinea. Agrega que dicha sentencia fue dictada en virtud del veredicto ostensiblemente injusto emitido por el Jurado, puesto que los elementos de prueba que se presentaron en el juicio oral y público no fueron coincidentes ni contundentes en demostrar su responsabilidad penal. Con tales antecedentes promueve acción de revisión amparado en el numeral 2º del arto. 337 CPP. Siendo el caso de analizar de previo la admisibilidad de la presente acción, por lo que;

SE CONSIDERA:

La acción de revisión es una acción extraordinaria cuyo fin primordial es corregir aquellos yerros judiciales que han desembocado en la condena de un inocente. Para el caso de autos si bien es cierto que las pruebas no fueron todas acordes ni determinantes, resulta oportuno recalcar que en el Proceso Penal no sólo puede determinarse la responsabilidad penal mediante pruebas directas, sino que también muchas veces tanto los jueces técnicos como los jurados, éstos últimos de una manera empírica, se valen de la prueba indiciaria que les dirige a creer que un hecho ocurrió de tal o cual modo, si bien es cierto que también esta prueba tiene su particularidad pues podemos encontrar indicios unívocos e indicios anfibológicos, que nos den mayor o menor certeza de un hecho indicado a través del indicio, también lo es que aunque el jurado no tenga la obligación de razonar su veredicto, pues el camino que sigue para arribar a su conclusión es el de la íntima convicción, su decisión responde al cumplimiento de los principios de concentración e intermediación, pues una vez desahogados en su presencia los elementos de prueba éste se encuentra sumergido y consciente en la búsqueda de la verdad material que gira en torno al delito objeto del juicio. Partiendo de lo anterior, y tomando en cuenta el motivo invocado por el petente (Numeral 2º del arto. 337 CPP) el que para su procedencia requiere que la injusticia del veredicto sea tan ostensible a tal punto que no quepa duda en cuanto a que el veredicto es absolutamente incongruente con las probanzas en su conjunto, es decir, para que este motivo sea atendible debe estarse ante un juicio prácticamente carente de pruebas directas o indirectas que vinculen al procesado al delito y que aún así el veredicto haya resultado desfavorable para el enjuiciado. Situación en la que no se encuentra el encartado, pues no es a base de conjeturas o de dudas en el acervo probatorio presentado en juicio que puede prosperar la revisión a la luz del

presente motivo. Fluye de lo antes expuesto que la presente acción es manifiestamente infundada, de manera que acorde con lo establecido en el arto. 340 CPP no queda más a este Tribunal de Revisión que declararla inadmisibile *ex officio*.

POR TANTO:

Conforme los antes expuesto, las disposiciones legales citadas y el arto. 337 CPP y siguientes, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I.- Declárese inadmisibile la acción de revisión promovida por el señor Juan Pablo Leiva Martínez en contra de la sentencia dictada a las once y cuarenta minutos de la mañana del veintinueve de Marzo del año dos mil cuatro, por el Juez de Distrito Penal de Juicio de Nueva Guinea. En consecuencia archívense las presentes diligencias. II.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 40

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, doce de Marzo del dos mil nueve. Las ocho y treinta minutos de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Mediante escritos presentados a las diez y treinta y cinco minutos de la mañana del día veinte de Agosto del dos mil ocho, de las diez y cinco minutos de la mañana del día veintisiete de Agosto del dos mil ocho y de las diez y nueve minutos de la mañana del veintisiete de Agosto del dos mil ocho, los acusados Marlon Enrique Arcia Caldera, José Abraham Aguilera Sánchez y José Daniel González González desisten del recurso de casación interpuestos a su favor y en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Uno de la Circunscripción Managua, a las nueve de la mañana del día diecinueve de Abril del dos mil siete, la cual confirma la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado Tercero de Distrito Penal de Juicios de Managua, a las dos y treinta minutos de la tarde del día uno de Junio del dos mil seis, en la que fueron condenados los acusados a la pena de ocho años y medio de presidio por el delito de Asesinato en perjuicio de Bruno de Jesús Roa Maldonado (q.e.p.d.). En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa de los señores Marlon Enrique Arcia Caldera, José Abraham Aguilera Sánchez y José Daniel González González, de desistir de la misma, por lo que;

SE CONSIDERA,

UNICO:

Entre las disposiciones generales de los recursos, título I, capítulo I, el Arto. 368 CPP regla el tratamiento procesal al desistimiento de los mismos, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el presente caso es aplicable el Arto. 368 CPP en virtud de que el condenado expresó su voluntad de desistir del presente recurso de casación, lo que provoca que esta Sala admita el desistimiento, en salvaguarda de los derechos que la misma ley le atribuye.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Arto. 368 CPP. Los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Ha lugar al desistimiento del recurso de casación interpuesto por la Lic. María José Zeas Núñez defensora pública de los acusados José Abraham Aguilera Sánchez y José Daniel González González y la Lic. Ana Xochilt Fonseca Laguna defensora pública de Marlon Enrique Arcia Caldera, en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Uno de la Circunscripción Managua, a las nueve de la mañana del día diecinueve de Abril del dos mil siete la cual queda firme. Cópiese, Notifíquese y Publíquese. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 41

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, trece de Marzo del dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Mediante escrito presentado a las doce y veinte minutos de la tarde del día veintinueve de Enero del dos mil nueve, el acusado Santos Adolfo López, desistió del recurso de casación interpuesto en su favor y en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Uno de la Circunscripción Managua, a las ocho y treinta minutos de la mañana del día veinte de Diciembre del dos mil seis, la cual confirma la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado Tercero de Distrito Penal de Juicios de Managua, a las nueve y veinte minutos de la mañana del día veintiséis de Abril del dos mil seis, mediante la cual fue condenado el acusado a la pena de cinco años de presidio por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública y a la pena de año y medio de prisión por el delito de Atentar Contra la Autoridad y sus Agentes en perjuicio de Alberto Núñez Pérez. Por otra parte fue presentado escrito a las doce y veinte minutos de la tarde del día veintinueve de Enero del dos mil nueve, en el cual se nombra como defensor público del acusado a la Lic. Brenda Henríquez Galeano en sustitución de su anterior defensa. En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa del acusado Santos Adolfo López, de desistir de la misma, por lo que;

**SE CONSIDERA,
UNICO:**

Entre las disposiciones generales de los recursos, título I, capítulo I, el Arto. 368 CPP regla el tratamiento procesal al desistimiento de los mismos, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el presente caso es aplicable el Arto. 368 CPP en virtud de que el condenado expresó su voluntad de desistir del presente recurso de casación, lo que provoca que esta Sala admita el desistimiento, en salvaguarda de los derechos que la misma ley le atribuye.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Arto. 368 CPP, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Téngase como defensor público del acusado Santos Adolfo López a la Lic. Brenda Henríquez Galeano en sustitución de su anterior defensor. II) Ha lugar al desistimiento del recurso de casación interpuesta por el defensor, Lic. Leonardo Ruiz Martínez a favor del acusado Santos Adolfo López y en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Uno de la Circunscripción Managua, a las ocho y treinta minutos de la mañana del día veinte de Diciembre del dos mil seis, por lo cual queda firme esta resolución. Cópiese, Notifíquese y Publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una sola hoja de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia firmada y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 42

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, dieciséis de Marzo del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Consta solicitud fechada veinticuatro de Septiembre del dos mil ocho del privado de libertad Claudio Garro Cambronero, quien dice ser de nacionalidad costarricense, con cedula de identidad No. 1476519, mediante la cual pide se le transfiera a su país de origen para terminar de concluir la pena de prisión que le fue impuesta en los tribunales de justicia de Nicaragua; petición que fue también invocada por la Autoridad Central del Ministerio de Justicia de Costa Rica, encargada del trámite de la aplicación de convenios internacionales que permiten la repatriación de costarricenses que cumplen condenas en el exterior, según consta en comunicación fechada el veintiocho de Marzo del dos mil ocho. Se adjunta documento fechado cuatro de Marzo del dos mil ocho mediante el cual la Dirección del Sistema Penitenciario Nacional refiere que el ciudadano costarricense Claudio Garro Cambronero se encuentra recluso en el Centro Penal sancionado a veinte años de presidio y una multa de dos millones de córdobas por lo que hace a la autoría del delito de Tráfico Internacional de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, acompañando carta dirigida a la Directora General Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores Licenciada Lotty Bendaña Voguel, comunicación que fue dirigida a su vez, al Licenciado Walter Corea, Asesor Legal de la Dirección General de Adaptación Social del Ministerio de Justicia y Gracia de Costa Rica. La Sala de lo penal de esta Corte Suprema de Justicia, ordenó mediante auto de las once y cuarenta y dos minutos de la mañana, del día veinte de

Noviembre del dos mil ocho, se confirmara si la sentencia impuesta al condenado Claudio Garro Cambronero se encuentra pendiente de recurso de apelación, lo cual fue confirmado por la Secretaría de aquella Sala de lo Penal quien envió la sentencia pronunciada por la Sala del tribunal A Quo y fue agregada a los autos, refiriéndose que dicha sentencia se encuentra pendiente de recurso de casación. Fue ordenado mediante auto de las diez y cinco minutos de la mañana del día veinticuatro de Febrero del dos mil nueve, que Secretaria de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal confirmará la existencia de recurso de casación antes referido. Se adjuntaron, comunicación dirigida al Sistema Penitenciario Nacional y al honorable Ministro de Relaciones Exteriores. Fue anexada sentencia del Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Juicios de Managua, pronunciada a las ocho y treinta minutos de la mañana del día veintiocho de Julio del dos mil seis, mediante la cual se condenó a Claudio Garro Cambronero a la pena de veinte años de presidio y una multa de dos millones de córdobas por lo que hace a la autoría del delito de Tráfico Internacional de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas. Asimismo se adjuntó sentencia pronunciada por la Sala de lo penal de esta Corte Suprema de Justicia, a las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana del día diecisiete de Diciembre del dos mil ocho mediante la cual se confirma la sentencia de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Costa Rica y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa el condenado Claudio Garro Cambronero, sobre quien pesa una condena firme de veinte años de presidio y una multa de dos millones de córdobas por lo que hace a la autoría del delito de Tráfico Internacional de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, refiere el mismo ser de nacionalidad costarricense con cedula de identidad No. 1476519, persona que ha sido solicitada además por representante de la Autoridad Central de la República de Costa Rica

TERCERO: Que el condenado Claudio Garro Cambronero cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada “Convención” para ser trasladado de nuestro país a la República de Costa Rica, país de nacionalidad, a cumplir la pena impuesta referida.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece el Tratado Internacional de referencia, es procedente otorgar la aprobación a la solicitud planteada por el condenado Claudio Garro Cambronero de su transferencia a su país natal para cumplir con lo convenido en la misma, dada la existencia de sentencia firme impuesta en nuestro tribunal de justicia referido.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central, se resuelve: I) Se otorga el consentimiento para la transferencia del privado de libertad Claudio Garro Cambronero a su país de origen, Costa Rica, a efecto de que concluya en su patria la pena que le fue impuesta por el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Juicios de la ciudad de Managua, pronunciada a las ocho y treinta minutos de la mañana del día veintiocho de Julio del dos mil seis, de conformidad con la normativa supra citada. II) Diríjase atenta comunicación a la Autoridad Central del Ministerio de Justicia de Costa Rica, a fin de que provea el consentimiento de este traslado previa confirmación de la ciudadanía costarricense del condenado Claudio Garro Cambronero. III.- Una vez tenida la confirmación precedente y para los efectos del traslado en todos sus trámites, éste debe ser coordinado por el Juzgado Segundo de Ejecución de Sentencias y Vigilancia Penitenciaria de Managua a quien se le delega esta función, el Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua y el Ministerio de Gobernación. IV) Anéxese a la presente certificación de las leyes nicaragüenses que fundamentan la condena; así como certificación de las sentencias de primera y segunda instancia y la emitida por la Sala de lo Penal de esta Corte Suprema de Justicia. V) Envíese las comunicaciones pertinentes. Esta sentencia está redactada en dos hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente selladas y rubricadas por el Secretario de esta Sala de lo Penal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 43

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, diecisiete de Marzo del año dos mil nueve. Las nueve y treinta minutos de la mañana.

VISTOS,
RESULTA:

Mediante sentencia dictada a las tres y cincuenta minutos de la tarde del día dieciocho de Junio del año dos mil siete, el Juzgado Penal de Distrito de Adolescente de Bluefields, dictó Sobreseimiento Definitivo a favor del Adolescente Chandie Keltón Vargas Brewster, quien fue acusado como presunto autor del delito de lesiones, en perjuicio de Carlos José Taylor Joseph. Contra esta Sentencia se recurrió de Apelación ante el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción del Atlántico Sur, quien mediante sentencia dictada el tres de Julio del año Dos Mil Siete a las dos de la tarde, revocó la sentencia dictada por el juez de primera instancia y declarando en su lugar la Nulidad del Proceso o Juicio, ordenado la celebración de un nuevo juicio Oral y Público ante la Juez Penal de Adolescentes de la Ciudad de Bluefields. Contra esta Sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones, el Licenciado Luis Javier Alvarado en su calidad de defensor del acusado recurrió de Casación. Por lo que esta Sala procedió a cumplir los procedimientos establecidos en la ley de la materia para el recurso de Casación, ordenándose remitir los autos a estudio para su resolución.

CONSIDERANDO

I

El recurrente invoca como primer motivo de forma la violación al Arto. 387 numeral 1 CPP, señalando como disposiciones violadas los artos. 153 CPP y el arto. 13 de la Ley 260, todos referidos a la obligación que tiene el Tribunal de Apelaciones de fundamentar la sentencia que dictó. A criterio del recurrente la sentencia recurrida no es clara, precisa, ni motivada, señalando una serie de inconsistencia en la misma tales como: que el Tribunal de Apelaciones expresó: "Contra la sentencia Condenatoria", en vez de referirse a la sentencia Absolutoria que dictó el juez A-Quo, que no preciso a quien corresponde las pretensiones señaladas por las partes y por último que al decir el Tribunal que se "Declare la nulidad del proceso o juicio", confunde ambos términos como si fueran sinónimos. La Sala estima que si bien es cierto se dieron los errores que señala el recurrente, estamos en presencia de simple errores materiales y no en defecto de claridad de la misma, dado que los mismos no están directamente relacionados con la estructura lógica de la sentencia, pues el vicio debe estar referido no a cualquier frase o expresión, sino a aquellas por las cuales se fijan los hechos y conclusiones fundamentales, de modo que no se pueda saber con exactitud las razones de la decisión en la resolución judicial. En el presente caso las expresiones utilizadas en la sentencia en nada afectan sobre las conclusiones de los hechos a la que llegó el Tribunal. En consecuencia debe rechazarse el argumento del recurrente por no violar ningún derecho y garantía del acusado y los errores señalados pueden corregirse sin mayores consecuencias.

CONSIDERANDO

II

Como segundo motivo de forma y siempre amparado en el arto. 387 numeral 1 el recurrente señala que se violentaron las formas procesales establecidas en los artos. 170 C.N.A. y 16 y 269 CPP, dichos artículos se refieren a las formalidades que se deben observar en el escrito de intercambio de información y prueba y a la licitud de las mismas. El recurrente argumenta que se violentó el principio de licitud de la prueba, al querer obligar el Tribunal, al juez de primera instancia que valore las pruebas ofrecidas y presentadas por el Ministerio Público sin las formalidades que la ley exige. Al respecto esta Sala entrará a valorar las actuaciones realizadas en el proceso seguido en contra del acusado para determinar la validez de las argumentaciones del recurrente. Con fecha diez de Mayo del año dos mil siete, el Ministerio Público acusó ante el Juez de Distrito Penal de Audiencias de Bluefields al adolescente Shandy Keltón Vargas Bruster, por el delito de Lesiones en perjuicio del señor Carlos José Taylor Joseph. El diecisiete de Mayo el Juez remitió las diligencias al Juzgado de la Niñez y la Adolescencia dado que fue acreditado que el menor tenía diecisiete años cumplidos. Radicada la causa en el Juzgado de Adolescencia, el Ministerio Público interpuso nuevamente la acusación en contra del menor procediendo el juez a darle el trámite correspondiente. El cuatro de Junio del año dos mil siete de conformidad al Arto.169 C.N.A., se celebró Audiencia especial a fin de que las partes examinaran las actuaciones, documentos y cosas secuestradas, ofrecieran pruebas e interpusieran las recusaciones que estimasen pertinentes, en dicha audiencia el fiscal manifestó que se tuvieran como prueba las mismas que ofreció cuando formuló el escrito de acusación, la defensa rechazó tal solicitud, expresando que el escrito de intercambio de información y pruebas es un escrito autónomo e independiente del escrito de acusación, por lo tanto que se tuvieran como no ofrecidas ninguna prueba

en contra de su defendido. El cinco de Junio del año dos mil siete, el Juez dictó resolución declarando entre otras cosas lo siguiente: “Téngase como no presentadas las pruebas testificales de Margarita Vargas Narciso, Isolda Cáceres Duarte y Mauricio Palacios ofrecidas por el Ministerio Público, por cuanto dichas pruebas no fueron presentadas en la debida forma al no mencionar detalladamente que pretendía demostrar con las testificales presentadas, por otro lado admítase la testimonial del ofendido por cuanto la parte ofendida es la persona quien supuestamente sufrió las consecuencias del hecho imputado y no se le puede negar el testimonio a la víctima, admítase la prueba pericial del Dr. Humberto Pulido, por cuanto fue quien supuestamente valoró a la supuesta víctima, en consecuencia sobreséase provisionalmente al Adolescente en vista que los elementos de prueba resultan insuficientes para celebrar el Juicio y así mismo, se señala que los elementos de prueba que se esperan incorporar sean testimoniales idóneas”. La Sala estima que si bien es cierto que la ley determina que el escrito de ofrecimiento de prueba para juicio por parte del acusador debe ser separado de la acusación, nada impide que si es posible ambos aspectos se incluyan en el mismo escrito de acusación, siempre y cuando haya una separación de manera expresa en el mismo. Es necesario recordar que la obligación que tiene la parte acusadora de intercambiar información y prueba que ha de hacer valer en juicio oral es con la finalidad de garantizar los principios de lealtad procesal, de contradicción y de igualdad de armas, para que la defensa tenga la posibilidad de examinar los datos sobre la legalidad y licitud de los elementos de pruebas propuestos, pueda también articular prueba de descargo sobre los mismos hechos, en fin que la información le sirva para la preparación y dirección de su defensa. A criterio de la Sala esta finalidad prevista por la ley fue alcanzada para todos los interesados, por cuanto la fiscalía cuando presentó la acusación (folio13) relacionó en el mismo escrito los elementos de prueba que la sustentaron y a la vez los ofreció como pruebas para hacerlo valer en contra del acusado en el juicio oral y público, cumpliendo además con las formalidades de ley, como es de señalar los hechos y circunstancias que se pretenden probar con cada medio de prueba. En este orden consta en autos que el defensor desde que se le dio intervención de ley para ejercer la defensa técnica tuvo acceso directo e inmediato de la acusación en contra de su defendido y por ende de los elementos de prueba ofrecidos por la fiscalía, por lo que al momento de celebrarse la audiencia para el intercambio de prueba, la defensa conocía de manera detallada y circunstanciada el contenido de la prueba, es decir no le eran desconocidas, máxime que la fiscalía en dicha audiencia no propuso elementos de prueba distinto a lo relacionado en la acusación que hiciera imprescindible el intercambio de información y pruebas. Por otro lado la Sala considera que el juez A-Quo incurre en una grave contradicción en los razonamientos que expresó en la sentencia y que le sirvieron de fundamento para resolver, ya que ante idéntica situación en relación a las pruebas ofrecidas por el Ministerio Público resuelve de manera distinta. En primer lugar el argumento que utiliza para rechazar parte de las pruebas es que no fueron presentadas en escrito autónomo y con los requisitos de ley, es decir interpreta y aplica con rigor formalista el arto. 170. C.N.A., para rechazarlas, no obstante este mismo argumento no lo utiliza para aceptar las otras pruebas que en principio tampoco cumplían con las formalidades del caso, fundamentando tal decisión al margen de toda consideración legal. Si la ley determina de manera general cuales son las formas legales a observar para que las pruebas sean admitidas, no puede el juez discriminar de acuerdo a su criterio y exigir en forma desigual que se cumplan tales requisitos para unas y para otras no. Así mismo la sala considera que aun en el caso hipotético que se interpretara con rigor formalista el arto. 170 C.N.A., de exigir el cumplimiento de la formas procesales, en cuanto a indicar los hechos o circunstancia que se pretenden probar con cada medio de prueba, no es razón suficiente para que a priori el juez dictara sobreseimiento provisional y posteriormente el definitivo, pues de ser este el caso, estaríamos frente a una actividad procesal defectuosa formal saneable, por lo que de conformidad al arto. 120 CPP, el juez debió otorgar un plazo no mayor de cinco días a la parte interesada para que corrigiera el defecto, si vencido este plazo el interesado no cumplía con lo indicado, hasta entonces se podía decretar la inadmisibilidad de las pruebas. Mantener que los sobreseimientos se decretaron por falta de elementos de prueba suficiente, no es aplicable a este caso, pues el juez no valoró las pruebas por su contenido, que le permitieran determinar si existía mérito para remitir la causa a juicio, si no que se limitó a rechazarlas por el mero incumplimiento de las formalidades de ley, situación que era subsanable. Pensar lo contrario importaría un regreso al régimen formalista (ritualista), que anteponía un ritualismo exegético a los derechos de las partes. Por todo lo anterior deben rechazarse los argumentos del recurrente por no tener asidero legal.

CONSIDERANDO

III

El recurrente siempre amparado en el motivo de forma del arto. 387 numeral 1. Señala como disposiciones violadas el arto. 161 CPP, expresando que el Ministerio Público debió haber interpuesto el recurso de reposición de la resolución dictada por el juez y en segundo lugar de conformidad al arto.

162 CPP, debió haber protestado oportunamente el defecto. Que por tal motivo la resolución del juez A-Quo quedó firme, pues con esta actuación del Ministerio Público se allanó a la misma. Al respecto consideramos que las normas de derecho procesal instituyen reglas a las cuales las partes y el juez deben subordinar su actividad, es decir frente a las normas procesales tanto el juez como las partes están en posición de destinatario de la norma, la cual les impone su modo de actuación y regula su conducta en el proceso. Entre la formas procesales que imponen la ley procesal, se encuentran las imperativas, las prohibitivas, o las que conceden una facultad de cumplir o no a las partes procesales. En el presente caso tal como lo dejamos establecido en el considerando anterior, en el caso que se este frente a una actividad procesal defectuosa saneable de conformidad al arto. 120 CPP, el juez por imperativo legal tiene la obligación de velar por la correcta observancia de las formas y sus efectos, por tanto debe proceder a sanear aquellos defectos que detecte en el proceso, y cuando sean imputables a las partes debe ponerlos en conocimiento de estas para que procedan a corregirlo. Todo esto con la finalidad de destruir la concepción ritualista que pretenden utilizar el vicio del acto procesal como un instrumento que les permita a las partes entorpecer el procedimiento. Al incumplir el juez con esta norma imperativa, infringió los derechos y garantías de la víctima, al dejarlo en indefensión, ya que desde el punto de vista subjetivo, este derecho es predicable tanto a la parte acusadora como a los acusados, por lo que dicha inobservancia de tales derechos y garantías constituyen una actividad procesal defectuosa absoluta no saneable, al impedir sin fundamento legal el ejercicio de la acción penal de parte del Ministerio Público, que representa a la víctima y a la sociedad, y aunque el defecto no se haya protestado oportunamente y el interesado haya contribuido a provocar el vicio, por tratarse de violaciones constitucionales de la víctima dichas nulidades deben ser declaradas de oficio. En consecuencia deben rechazarse las alegaciones del recurrente por carecer de sustento legal.

CONSIDERANDO

IV

Por último resta examinar los argumentos del recurrente, quien manifiesta que el Tribunal de Apelaciones al declarar nulo todo el proceso o juicio y ordenar la celebración de uno nuevo ante el Juez de Distrito Penal de Juicio de la ciudad de Bluefields, se excede de las facultades que le otorga el código procesal penal, al declarar nulo el juicio, el cual este ni siquiera se llegó a realizar y que no se puede declarar nulo algo que nunca ha existido. Por otro lado sigue manifestando, que la sentencia recurrida violenta el principio constitucional de ser juzgado por juez competente, establecido en el arto. 34 numeral 2 Cn., al ordenar que el proceso se inicie nuevamente ante la señora Juez de Distrito Penal de juicio de Bluefields, sustrayendo al adolescente de su juez competente. Esta Sala considera acoger el reclamo formulado por el recurrente, pues efectivamente nunca llegó a realizarse el juicio oral, dado que el proceso terminó con el dictado del sobreseimiento definitivo, en consecuencia, lo que debe declararse nulo es dicha resolución y no todo el proceso o Juicio, a como lo expresó el Tribunal, por tanto el proceso deberá iniciarse nuevamente a partir de la etapa intermedia que sería la audiencia de ofrecimiento de prueba, a fin que se valore si las mismas prestan mérito para remitir la causa a juicio. Así mismo debe revocarse la decisión del Tribunal de remitir la causa al conocimiento del Juez de Distrito Penal de Juicio, por que efectivamente se le estaría sustrayendo de su juez natural, en consecuencia dicha causa debe remitirse para su conocimiento al juez suplente del Juzgado Penal de Distrito de la Niñez y la Adolescencia de la ciudad de Bluefields.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas, Artos. 387 y siguientes del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados de esta Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Se declara con lugar parcialmente el Recurso de Casación de que se ha hecho mérito, interpuesto por el Licenciado Luis Javier Alvarado Lanzas, en su calidad de defensor del acusado Shandy Keltón Vargas Brewster, en contra de la sentencia de las dos de la tarde del tres de julio del año dos mil siete, dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Sur, en el sentido de reformar la decisión del Tribunal de declarar la nulidad del proceso o juicio y en su lugar dictar la nulidad del Sobreseimiento definitivo. Así mismo ordénese realizar la celebración de la etapa intermedia del proceso a fin que se celebre la Audiencia de ofrecimiento de pruebas. II) remítanse la presente causa para su conocimiento al Juez Suplente del Juzgado Penal de Distrito de Adolescente de Bluefields en sustitución del Juez Penal de Distrito de Juicio de la misma ciudad. III) Cópiese, notifíquese y publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto, regresan las diligencias a la autoridad correspondiente. Esta sentencia está copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por el Doctor Ramón Chavarría Delgadillo, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A.

CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 44

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diecisiete de Marzo del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS,
RESULTAS:

Esta Sala conoce del presente Recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Hermes Jerónimo Sevilla Olivas, en su calidad de Abogado Defensor de Jorge Luis Hernández Espinoza, en contra de la sentencia dictada a las dos y diez minutos de la tarde del día cinco de febrero del año dos mil ocho, por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, la que en su parte resolutive dice: I -) Ha lugar a admitir por las razones y motivos antes expuestos y considerandos el Recurso de Apelación interpuesto por el Licenciado Marcio José Briceño Martínez, Fiscal Auxiliar en representación del Ministerio Público del Departamento de Carazo. II -) En consecuencia declaramos que se revoca la sentencia dictada por el Juez Suplente de Distrito Penal de Juicio de Diriamba, de las nueve de la mañana del diecinueve de junio del año dos mil siete; en su lugar se condena al Acusado Jorge Luis Hernández Espinoza, mayor de edad, de oficio jardinero, del domicilio en el Barrio el Tamarindo, contiguo a la finca propiedad de Monseñor Bismark Carballo, Municipio de Diriamba, Departamento de Carazo; como autor penalmente responsable del delito de violación en perjuicio de Claudia María Muñoz García, de calidades expresadas en autos y se le condena e impone una pena de quince años de prisión; que comenzará a contar a partir de su efectiva captura; por lo que esta autoridad, sólo estima que deberá concluir en el año dos mil veintitrés, sino hay causa legal que se lo impida. Se le impone además las penas accesorias siguientes, impedimento absoluto por el tiempo de la condena de ejercitar sus derechos políticos activos y pasivos, el ejercicio de la patria potestad por el tiempo de la condena; así como el de administrar sus bienes si los tuviere. III -) Se declara a cargo del Estado las costas causadas en el enjuiciamiento de esta causa y las que hubieren podido devengarse por el presente Recurso. Cópiese y notifíquese y una vez firme, remítase testimonio de la misma, en unión de los autos principales, al Juzgado de procedencia. Así por esta sentencia, definitivamente juzgando en segunda instancia, nos pronunciamos, ordenamos y firmamos. De esta resolución fue la que recurrió el Casacionista presentando escrito el día veintidós de febrero del año dos mil ocho, a las cuatro de la tarde; en el que expone que con fundamento en el artículo 34 numeral nueve de la Constitución Política de la República y artículos 17, 386, 387, 388, 389 y 390 del Código Procesal Penal, recurría de Casación en la forma y en el fondo en contra de la precitada sentencia. Se mandó a oír a la parte recurrida por medio de auto de las diez y veinte minutos de la mañana del día treinta y uno de marzo del año dos mil ocho. No habiendo contestado los agravios la parte recurrida, se elevaron al conocimiento de esta Sala los presentes autos, estando así las cosas.

SE CONSIDERA:

I

El Licenciado Hermes Jerónimo Sevilla Olivas, en su escrito impugnativo, invoca las causales de forma y fondo, basándose en los incisos 1° y 3° del artículo 387 del CPP, los que dicen íntegramente: inciso 1°. *Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el juicio;* inciso 3°. *Cuando se trate de sentencia en juicio sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes;* expresando que en la sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental se violentaron los artículos 33, párrafo primero Cn, 160 CPP, ya que la Defensora Pública Belinda Guevara Casaya, en su escrito para contestar los agravios se fundamentó en lo que regula el artículo 382, párrafo segundo del Código Procesal Penal. Continúa exponiendo que al no haber contestado los agravios la Defensora, por escrito y tampoco en audiencia oral y pública el procesado queda en indefensión, porque no escucharon los argumentos de la Defensa y causa defecto absoluto como lo regula el artículo 163 numeral 1 del CPP. Que tal omisión violenta el artículo 34 numeral 4 Cn y artículos 4 y 103 CPP, aduciendo que los Magistrados debieron aplicar el artículo 105 CPP. Referente al primer motivo de forma que interpone el recurrente, expresa como violentados los artículos 5 y 160 Cn, alegando que se dejó en indefensión a su patrocinado, pero hay que hacer notar que el artículo 163 inciso 1° CPP, establece *“la inobservancia de derechos y garantías que causen indefensión previstos por la Constitución Política, los Tratados y Convenios internacionales ratificados por la República y establecidos en el presente Código”*. En el

cuadernillo de autos se observa que el procesado siempre estuvo representado por su Defensa, el hecho de no haberse presentado a la audiencia oral y pública ante la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental no acarrea consigo el estado de indefensión, si bien es cierto la Defensora se reserva el derecho de contestar los agravios en la audiencia oral de conformidad a lo establecido en el artículo 382 del Código Procesal Penal, en su escrito tampoco pide la realización de actos de prueba para fundar su contestación. Ante tal afirmación esta Sala considera que la indefensión, engloba, entendida en un sentido amplio, a todas las demás violaciones de derechos constitucionales que pueden colocarse en el marco del artículo 34 Cn y, por otro, que el concepto jurídico-constitucional de indefensión que el artículo 24 de la Constitución permite y obliga a construir, no tiene por qué coincidir enteramente con la figura jurídico-procesal de la indefensión. La conclusión que hay que sacar de ello es doble: por una parte, que no toda infracción de normas procesales se convierte por sí sola en indefensión jurídico-constitucional y por ende en violación de lo ordenado por el artículo 34 de la Constitución; y, por otra parte, que la calificación de indefensión con relevancia jurídico-constitucional o con repercusión o trascendencia en el orden constitucional ha de llevarse a cabo con la introducción de factores diferentes del mero respeto o, a la inversa, de la infracción de las normas procesales y del rigor formal del procedimiento. Por lo tanto, se señala que una indefensión constitucionalmente relevante no tiene lugar siempre que se vulneren cualesquiera normas procesales, sino sólo cuando con esa vulneración se aparejan consecuencias prácticas consientes en la privación del derecho a la defensa y en un perjuicio real y efectivo de los intereses del afectado por ella. En relación con lo anterior, se viene afirmando de manera continuada la exigencia de la indefensión material no sólo respecto de la vulneración del artículo 34.1 Cn, sino, específicamente, respecto de derechos expresamente reconocidos en el artículo 34.2.4.5.7 Cn, como los derechos al Juez ordinario predeterminado por la ley y a la imparcialidad judicial, o de determinadas garantías contenidas en el debido proceso. En el presente caso, como ha quedado acreditado en las actuaciones y se ha expuesto con detalle, el juicio tuvo lugar con la comparecencia del Abogado Defensor, documentándose en el acta que, el Defensor Público nunca abandonó la defensa y dejó a su representado indefenso, incluso, el procesado agradece todo los esfuerzos que hizo a su favor la Defensora Guevara Casaya, a la hora de nombrar su nuevo Defensor. En atención a lo expuesto debe concluirse que en el presente caso no concurre la vulneración del derecho a la defensa (art. 34.4.5 Cn) alegada, habida cuenta de que, si bien la Defensora se reservó el derecho de contestar agravios en la forma oral en la audiencia pública, quien dicho sea de paso no compareció, no obstante, el artículo 370 del Código Procesal Penal señala que *“en los recursos de apelación y casación, una vez recibidos los autos en la sede del tribunal de alzada y habiendo éste proveído la radicación de los autos ante sí, no se requerirá convocar a audiencia oral cuando no lo haya solicitado ninguna de las partes o cuando no deba recibirse a prueba oral, quedando el recurso en estos casos en estado de fallo”*, sin embargo, no resulta posible apreciar que dicha circunstancia les haya generado una indefensión material; habiendo la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental fijado audiencia sin que se hiciera presente la Defensa: circunstancia esta que se debe convalidarse con nulidad por ser omisión de la Defensa y no se conoció que se hubiere propuesto evacuar prueba específica, decisiva en la audiencia oral de tal suerte que a como lo establece el artículo 370 del CPP sólo cabía fallar el recurso, por lo que esta Sala considera: Que no es razonable este agravio en vista que el condenado ha gozado en este proceso de las garantías fundamentales de un proceso oral y público como lo señala nuestra Constitución Política y el Código Procesal Penal vigente lo que está probado en estos autos, razón valedera para rechazar tal motivo de queja ya que el Tribunal no ha violado tales normas, el hecho que la Defensa no compareciera a la audiencia oportunamente fijada por el Tribunal de apelaciones no implica violación a garantías constitucionales. Téngase en cuenta, que en el curso de este proceso no se impide al procesado el ejercicio del derecho a la defensa, por lo tanto, no se priva o limita, bien su facultad de alegar y justificar sus derechos e intereses para que le sean reconocidos, bien de replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del indispensable principio de contradicción, por lo que no se produce un efecto y menoscabo del derecho de defensa. En este caso, todas las alegaciones del recurrente basadas en la vulneración del derecho de defensa carecen de contenido constitucional y procesal. En consecuencia, no se ha vulnerado el derecho de la parte Defensora, a la tutela judicial efectiva.

II

Referente al inciso 3° del artículo 387 CPP, el casacionista expresa que los Magistrados no valoraron correctamente la prueba de la Defensa ofrecida en tiempo y forma, cumpliendo con las formalidades que regulan los artículos 15, 16, 191 y 193 CPP, en lo referente a que no se valoró correctamente la prueba de ADN, donde en su parte conclusiva la Licenciada Raquel Vargas Díaz del programa de Identificación ADN Humano, concluye que *“basándose en los resultados obtenidos, concluimos que el señor Jorge Luis Hernández Espinoza no puede ser el padre biológico de el menor Ricardo Muñoz*

García". Señala que la acusación de violación se desvanece con los resultados del ADN y que los Magistrados no tomaron en cuenta al momento de dictar la sentencia; que se equivocan los Magistrados al darle valor absoluto a la prueba testimonial rendida por la víctima Claudia María Muñoz García. Como motivo de fondo, establece los numerales 1° y 2° del artículo 388 CPP, señalando como fundamento de Casación, "...inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia...", el recurrente expresa que la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de Masaya Circunscripción Oriental, violenta los numerales 1° y 2° del artículo 388 del Código Procesal Penal, ya que no se estuvo en presencia de un debido proceso, producto de situaciones sobrevinientes que contaminaron el antejuicio, desencadenando en un proceso injusto para el encartado, pasando por alto el principio de legalidad y los artículos 8 inciso 1, 11 inciso 1, 34 inciso 1 y 46, todos de la Constitución Política de la República. Presenta prueba documental con fundamento en el artículo 384 CPP, las que son: acta de juicio oral y público, sentencia de primera instancia, sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, grabación de la audiencia del juicio oral y público celebrada en primera instancia, solicitando que se Case la resolución impugnada.

III

Al amparo del numeral 3° del artículo 387 CPP, el recurrente argumenta en su escrito casacional que no se valoró correctamente la prueba de la Defensa, refiriéndose a la prueba del ADN realizada por la Licenciada Raquel Vargas Díaz, en la que se establece que el procesado Jorge Luis Hernández Espinoza, no es el padre del hijo de la víctima. Ante esta afirmación esta Sala debe dejar establecido que el presente proceso se ventila por el delito de violación y no estamos ante una impugnación de paternidad, donde lo fundamental sería encontrar al padre del menor. En el presente caso lo prioritario es llevar el debido proceso hasta determinar si hay un culpable o no. En este aspecto hay que recordar que por las circunstancias de este delito, el hechor lo ejecuta de manera silenciosa, al acecho y sin testigos presenciales, por lo que se le debe de dar un valor trascendental a la declaración de la víctima Claudia María Muñoz García, la que en su declaración testifical expresa claramente que el acusado Jorge Luis Hernández Espinoza había abusado de ella en dos oportunidades, declaración testifical a la cual se le atribuyó atinadamente el valor probatorio de mérito. Si bien es cierto, la menor expresa que fue abusada por dos personas en circunstancias y en lugares diferentes, una de ellas fue el procesado y el nombre de la otra persona no lo expresa, lo que no excluye al acusado Hernández Espinoza de la responsabilidad penal en este caso, circunstancia por la cual esta Sala debe declarar sin lugar estos argumentos. Por otro lado, durante el trámite procesal está subyaciendo de forma clara la existencia de la violación contra la menor, que se desprende de su declaración y de su comportamiento que consta en las actuaciones y que es bastante revelador este móvil. La Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental acertadamente y mediante la libre valoración de la prueba le atribuyó valor probatorio al informe psicológico que obra en las actuaciones.

IV

Al amparo de los ordinales 1° y 2° del artículo 388 del Código Procesal Penal, la Defensa, interpuso formal Recurso de Casación por motivos de fondo contra la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelación Circunscripción Oriental, a las dos y diez minutos de la tarde del cinco de febrero del dos mil ocho, exponiendo que no se estuvo en presencia de un debido proceso, dada las situaciones sobrevinientes que contaminaron el antejuicio, desencadenando en un proceso injusto para el procesado. Ante esta afirmación esta Sala considera: Que se respetaron todos los derechos y garantías constitucionales del procesado y se cumplieron con todas las exigencias requeridas para un debido proceso, desvirtuando el principio de inocencia que goza todo procesado con la declaración de la víctima y demás evidencias exhibidas en el juicio oral y público, por lo que esta aseveración del Defensor es errada en afirmar que no se desvirtuó el principio de inocencia con el que contaba su defendido, ha de concluirse que respecto del fundamento de la alegada vulneración de los incisos 1° y 2° del artículo 388 del Código Procesal Penal, en lo que respecta al inciso 1° esta Sala considera que, la Defensa no se ha visto privada en ninguna de las garantías constitucionales en este proceso, garantizándosele por tanto, el principio de legalidad consagrado en el artículo 160 de la Constitución Política de la República, que señala: "*La Administración de Justicia garantiza el principio de legalidad; protege y tutela los derechos humanos mediante la aplicación de la ley en los asuntos o procesos de su competencia*" y los artículos 8 inciso 1, 11 inciso 1, 34 inciso 1 y 46, todos de la misma norma suprema del ordenamiento jurídico; Así, como también de los Convenios Internacionales de los que Nicaragua es parte, por ello, citamos textualmente el artículo 8 inciso 2 de la Convención Americana de los Derechos Humanos suscrita en San José de Costa Rica el veintidós de noviembre de mil novecientos setenta y nueve, en la Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos dice: "*Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente*

su culpabilidad". La presunción de inocencia es un principio protector que puede ser superado con elementos probatorios directos o indirectos de cualquier naturaleza, siempre que alcancen unos niveles de validez que admitan su utilización en un proceso penal respetuoso de las garantías constitucionales. Así el inciso 11 párrafo *in fine* del artículo 34 de la Constitución Política señala que: *"El ofendido será tenido como parte en los juicios, desde el inicio de los mismos y en todas las instancias"*. Se admite por la jurisprudencia, como prueba suficiente de carácter directo, el testimonio único de la víctima, siempre que existan elementos corroboradores que refuercen su contenido y permitan establecer con rigor la credibilidad y verosimilitud del testimonio inculpatario, como ha sucedido en este proceso, con la declaración de la víctima. En efecto la declaración de la víctima no es prueba indiciaria sino prueba directa. Así se destaca que la declaración de la víctima o perjudicado tiene valor de prueba testifical, siempre que se practiquen las debidas garantías y son hábiles por si solas para desvirtuar la presunción constitucional de inocencia y de manera específica en los delitos en que por circunstancias en que se cometen no suelen concurrir la presencia de testigos. Por lo que con la declaración de la víctima, el dictamen médico legal y la de su familia ante los cuales la víctima sostuvo la misma versión: creíble por cuanto hay relación de confianza, por el vínculo familiar. En consecuencia, se estima que existe una prueba suficiente como para superar la barrera protectora de la presunción de inocencia y no se abre una duda razonable respecto de la consistencia probatoria de los hechos que constituyen la base de la calificación jurídica de la conducta imputada, por lo que procede dar por suficientemente probados los hechos. En lo que concierne al inciso 2° del artículo 388 CPP esta Sala considera que no existe problema de interpretación en lo que se refiere a la infracción de una norma penal de carácter sustantivo; una norma de carácter sustantivo es la que determina el tipo, la pena y las circunstancias modificativas y extintivas de la responsabilidad penal. Fundamentalmente, pues, la norma del Código Penal. Ha de concluirse así respecto del fundamento de la alegada vulneración del artículo 388 del CPP analizado que la Defensa, no se ha visto privada en ningún trámite dentro del proceso, pues tuvo a su disposición todas las garantías fundamentales que consagran tanto la Constitución Política como los Convenios Internacionales suscritos ratificados por Nicaragua, y las utilizó en los términos que consideramos procedentes, por lo tanto, no le ha producido ninguna situación real de menoscabo al debido proceso proclamado en un Estado Social y Democrático de Derecho que señala que los procedimientos tengan un curso determinado, que una acción proceda lógicamente a otra, que la sentencia sea el resultado de una labor inicialmente investigativa de recopilación de pruebas y luego de discusión de los elementos de convicción y valoración de ellos por parte del funcionario que producirá la decisión, que se establezcan pasos y formas tendientes a garantizar tanto al procesado como al perjudicado la demostración de sus derechos y pretensiones, y al órgano jurisdiccional la posibilidad de comprobar plenamente los aspectos objetivos y subjetivos de la infracción; que se admitan en el curso de la actuación solamente los actos propios de ella sin injerencias en asuntos extraños a los que motivaron la puesta en marcha de la acción jurisdiccional y en fin todos aquellos aspectos que se refieren a los requisitos externos o aspectos de expresión de los actos judiciales. En definitiva, en este proceso no se observa que se haya producido el quebrantamiento procedimental, ni la violación de los derechos fundamentales invocados, como apunta la Defensa.

V

Tampoco está de más que, en el contexto de este caso concreto, hagamos referencia a nuestras afirmaciones sobre los mecanismos de sucesión de normas en el tiempo y, más concretamente, a la retroactividad de la ley penal más favorable. El artículo 38 de la Constitución Política establece que: *"La Ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo"*. Reiterado por el párrafo primero del artículo 2 del Código Penal vigente que dice *"la ley penal no tiene efecto retroactivo, excepto cuando favorezca al reo"*. por lo que tenemos ocasión de decir que el principio de retroactividad de la ley penal más favorable, supone la aplicación íntegra de la ley más beneficiosa, incluidas aquellas de sus normas parciales que puedan resultar perjudiciales en relación con la ley anterior, que se desplaza en virtud de dicho principio, siempre que el resultado final, como es obvio, suponga beneficio para el reo, ya que en otro caso la ley nueva carecería de esa condición de más beneficiosa que justifica su aplicación retroactiva. El procesado Jorge Luis Hernández Espinoza incurrió en delito de violación, fue condenado con la pena mínima a quince años de prisión de conformidad con el artículo 195 del Código Penal de mil novecientos setenta y cuatro, que textualmente dice: *"Comete delito de violación el que usando la fuerza, la intimidación o cualquier otro medio que prive de voluntad, razón o de sentido a una persona, tenga acceso carnal con ella, o que con propósito sexual le introduzca cualquier órgano, instrumento u objeto. Se presume la falta de consentimiento cuando la víctima sea menor de catorce años o cuando sea mujer casada o en unión de hecho estable, a quien el violador hace creer que es su marido. Pueden ser autores y víctimas de este delito, personas de ambos sexos. La pena del delito de violación será de quince a veinte años de prisión. No serán circunstancias atenuantes el estado de embriaguez o drogadicción"*. Téngase en cuenta, que en la pena impuesta por

el Tribunal de segunda instancia, no le fueron atribuidas agravantes y por ello al adecuarle la pena a la más favorable no se consideran agravantes, pues se trata de confirmar la sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental y adecuar la pena a la legislación penal más favorable que de conformidad con el artículo 167 del Código Penal vigente es *“de ocho a doce años de prisión”*, todo con fundamento en los incisos 1, 2 y 3 del artículo 568 Código Penal vigente que disponen: *“1. Los delitos y faltas cometidos con anterioridad a la entrada en vigencia de este Código se juzgarán conforme al Código Penal de 1974, las leyes que lo reforman y demás leyes especiales que contienen delitos y faltas penales. 2. Una vez que entre en vigencia el presente Código, las disposiciones del mismo tendrán efecto retroactivo, en cuanto favorezcan al acusado o sentenciado. Los jueces podrán proceder de oficio a instancia de parte a rectificar las sentencias que se hayan dictado antes de la entrada en vigencia de este Código, aplicando la disposición más favorable. 3. Para la determinación de la ley más favorable se debe tener en cuenta además de los elementos típicos y la pena que correspondería al hecho, las circunstancias agravantes o atenuantes, genéricas o específicas, la penalidad correspondiente al concurso de delito y las causas de exclusión de la responsabilidad penal, si las hubiere. Además de considerar los beneficios penitenciarios que en cada caso pudieran corresponder”*. Esta Sala de oficio, reforma la sentencia que condena a quince años de presidio al procesado Jorge Luis Hernández Espinoza dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental por el delito de violación en perjuicio de Claudia María Muñoz García, de conformidad con el artículo 38 de la Constitución Política de la República y los artículos 2, 3 167, y 568 del Código Penal vigente, y se impone en su lugar la pena de ocho años de prisión.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, preceptos legales citados y conforme lo establecido en los artículos 386, 387 y 388 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) No ha lugar al recurso de casación interpuesto por el Licenciado Hermes Jerónimo Sevilla Olivas, en su calidad de Abogado Defensor de Jorge Luis Hernández Espinoza en contra de la Sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Oriental, a las dos y diez minutos de la tarde del cinco de febrero del dos mil ocho, quedando en consecuencia firme dicha sentencia, excepto en lo relativo a la pena, que de oficio se reforma la pena de 15 años de presidio impuesta por la Sala del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental ya aludido condenado por el delito de violación en perjuicio de Claudia María Muñoz García, de conformidad con el arto. 38 Cn., arto. 2, 3, 167, 168 y 568 Código Penal Vigente, SE ADECUA la pena de ocho (8) años de prisión en base al arto. 167 del Código Penal Vigente. II) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia está copiada en cinco hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.

SENTENCIA No. 45

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, dieciocho de Marzo del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.

**VISTOS
RESULTA:**

I

En escrito presentado ante esta Sala Penal a las ocho y veinticinco minutos de la mañana del día once de octubre del año dos mil siete, se ha promovido Acción de Revisión a favor de Javier Salvador Pettiens Herrera, quien actualmente se encuentra cumpliendo condena por lo que hace al delito de Homicidio Doloso, en perjuicio de quien en vida fuera Milton Francisco Lira Moreno, en contra de la sentencia condenatoria pronunciada por el Juzgado Sexto de Distrito de lo Penal de Juicios de Managua, a las ocho de la mañana del seis de octubre del año dos mil cuatro, que resolvió: declararse culpable al acusado Javier Salvador Pettiens Herrera por ser autor del delito de Homicidio Doloso en perjuicio del hoy occiso Milton Francisco Lira Moreno. II- Imponese al culpable Javier Salvador Pettiens Herrera la pena de ocho años de presidio, mas las penas accesoria de ley, de interdicción civil, pérdida de los derechos ciudadanos, sujeción a la vigilancia del sistema penitenciario de Tipitapa; contados a partir del día ocho de julio del año dos mil cuatro y que se complementarán el día siete de julio del año dos mil doce. III. No se ordena la devolución de ningún bien por cuanto no fueron puestos a mi orden, ni traídos a juicio. IV.- Déjese a salvo el ejercicio de la acción, por la responsabilidad civil para que la víctima haga uso de su derecho si lo estima pertinente (en sede penal o sede civil), la ciudadana

Maritza Luke Sequeira compañera de vida del occiso. V.- Téngase por notificada la presente sentencia con la sola lectura de la misma de forma oral y pública frente a las partes. Notifíquese y cúmplase. La Sala Penal de este Supremo Tribunal mediante auto tuvo por haberse cumplido con las formalidades de la interposición de la acción de revisión, señaló audiencia oral para el día once de agosto del año dos mil ocho, a las nueve y treinta minutos de la mañana, tuvo por personado al defensor Licenciado Danilo Antonio Lara Guevara como defensor del condenado Javier Salvador Pettiens Herrera y se le concedió intervención, se ordenó poner en conocimiento de esta providencia al Ministerio Público a quien se tuvo como parte y se le concedió intervención, y se giró oficio al Director del Sistema Penitenciario a fin de que remitieran al acusado Pettiens Herrera, con su debida custodia, para la audiencia el día señalado y llegado el momento de realizarse se personaron tanto el Ministerio Público representado por el Fiscal Licenciado Lenín Castellón Silva y el mencionado defensor Licenciado Lara Guevara, quienes tuvieron su intervención de ley y expusieron sus alegatos, concluyendo esta Sala que se dictara sentencia en el término legal, por lo que;

SE CONSIDERA:

I

Acusa el recurrente, que en la causa seguida a su hijo Javier Salvador Pettiens Herrera, se han infringido las reglas del debido proceso, concretamente en lo que hace a ser juzgado por juez competente, ya que a juicio del recurrente su hijo fue sustraído de su juez competente, por que al momento de ser capturado por orden de captura y allanamiento extendida por el Juzgado Sexto Distrito Penal de Audiencia el cinco de julio del año dos mil cuatro, tenía la edad de quince años, en consecuencia debió ser procesado por el Juzgado Penal de Distrito de Adolescente de Managua, y el ya lleva más de tres años detenido ilegalmente, ya que su hijo nació el treinta de mayo del año mil novecientos ochenta y nueve, lo que demuestra con reposición de partida extendida por el Registro Central del Estado Civil de las Personas del Consejo Supremo Electoral, alega el recurrente que por diversos motivos entre ellos ignorancia, falta de recursos económicos, etc., su hijo fue condenado sin contar con el apoyo de su familia, y su defensa se limitó al nombramiento de un abogado de oficio, dice que su familia tuvo contacto con el poder judicial hasta que su hijo ya había sido condenado. Es por esta razón que interpone formal recurso de revisión de conformidad con lo que establece el arto. 337 inciso 5 del Código Procesal Penal a favor de su hijo Javier Salvador Pettiens Herrera, el que letra así: "La Acción de Revisión procederá contra sentencias firmes y a favor del condenado o de aquel a quien se le haya impuesto una medida de seguridad en los siguientes casos: 5) Cuando después de la condena sobrevengan o se descubran nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que solo o unidos a los ya examinados en el proceso, evidencien que el hecho o una circunstancia que agravó la pena no existió, que el condenado no lo cometió, o que el hecho cometido no es punible o encuadra en una norma más favorable".

II

Las alegaciones hechas, obligan a esta Sala a pronunciarse de manera clara ya que de conformidad con certificado de nacimiento del registro central del estado civil de las personas incorporada en el presente recurso de revisión se acredita que al momento de los hechos Javier Salvador Pettiens Herrera era menor de edad y tenía 14 años de edad, el artículo 130 del Código de la Niñez y la Adolescencia cita textualmente: "La edad del adolescente se acreditara mediante certificado de nacimiento del Registro del Estado Civil de las Personas o del Registro Central de las Personas. En caso de extranjeros se pedirá información a la embajada o delegación del país de origen del adolescente. En todo caso, podrá lograrse la comprobación mediante cualquier documento oficial. En caso de no poderse acreditar la edad del adolescente se aplicara lo establecido en el artículo 97 de este Código"; el que establece textualmente: "En caso de que no se pudiese establecer por ningún medio la edad de una persona presumiblemente menor de 18 años, será considerada como de tal edad y quedara sujeta a las disposiciones de este Código." En consecuencia esta Sala considera que se violentó el derecho humano a la seguridad jurídica del menor agraviado y es deber de esta velar por los principios rectores del sistema de justicia para adolescentes, en cuanto al interés superior del adolescente, mismo que tiene prevalencia ante cualquier otro que vaya en su perjuicio. Y siendo que el dictamen medico legal y el certificado de nacimiento no son vinculantes y el certificado de nacimiento tiene mayor peso, en consecuencia esta Sala es del criterio que el adolescente Javier Salvador Pettiens Herrera debe ser juzgado por la Justicia Penal especializada en consecuencia debe anularse la sentencia impugnada y dictar en su lugar la que en derecho corresponde.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y a los artos. 11, 18, 337 inciso 5 del Código Procesal Penal, Artículos 33 y 34 de la Constitución Política de Nicaragua, y

artos. 2, 11, 95, 98, 101 y 130 del Código de la Niñez y la Adolescencia, los Suscritos Magistrados en Nombre de la República de Nicaragua, dijeron: Ha lugar a la acción de revisión promovida por el señor Ricardo José Pettiens, en contra de la sentencia condenatoria dictada por el Juzgado Sexto de Distrito de lo Penal de Juicios de Managua, el día seis de octubre del año dos mil cuatro, a las ocho de la mañana, por cuanto se declara nula la misma y en consecuencia: I) Se declara que el joven Javier Salvador Pettiens Herrera, debe ser juzgado por la Justicia Penal Especializada. II) De ser encontrado con responsabilidad Penal en el Juzgado de Adolescente se deberá descontar de la posible pena que se le pudiera imponer por el delito cometido, el tiempo que el mismo, lleva de efectiva prisión. III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, remítanse las diligencias a la oficina de Distribución de Causas Judiciales para que el caso en cuestión sea asignado a un Juzgado Penal de Distrito del Adolescente. Esta sentencia está copiada en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 46

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diecinueve de Marzo del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,

Recurso de casación interpuesto en la presente causa No. 0327-0508-06 PN, seguida contra Alfredo Rafael Aldana Cisneros, de cuarenta y cinco años de edad, con domicilio en la ciudad de Managua, Reparto San Juan, calle Apóstol, casa No. 147, cédula 441-021159-0012N, por el delito de Estelionato en perjuicio de Fernando José Orochena. Intervienen en la decisión del recurso los suscritos Magistrados de la Sala Penal de esta Corte Suprema. También intervienen el Licenciado, Ricardo Ernesto Polanco Alvarado, como defensor, y el Licenciado Fernando José Alemán Siles, en su calidad de acusador particular y como parte recurrente. Se apersonó como Representante del Ministerio Público, el Señor Fiscal Auxiliar, Licenciado Lenín Rafael Castellón Silva.

RESULTA:

1º. Que mediante sentencia de las nueve y veinticinco minutos de la mañana del veinticinco de marzo del año dos mil ocho, la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, resolvió: "I.- Ha lugar a la apelación interpuesta por el Licenciado Ricardo Ernesto Polanco Alvarado. II.- Revóquese la sentencia dictada por el Juzgado Octavo de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, a las dos de la tarde del veintiocho de junio del año dos mil siete, a través de la cual se le impuso al procesado Alfredo Rafael Aldana Cisneros, la pena de tres años de prisión, por el delito de Estelionato, en perjuicio del señor Fernando José Orochena, conocido como Fernando José Bojorge. III.- Se declara no culpable al señor Alfredo Rafael Aldana Cisneros por el delito de Estelionato, en perjuicio de Fernando José Orochena. IV.- Ordénese la libertad del procesado Alfredo Rafael Aldana Cisneros. V.- Se deja a salvo el derecho que tienen las partes. Cópiese, notifíquese y con testimonio de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen".-

2º. Que contra el anterior pronunciamiento el Licenciado, Fernando José Alemán Siles, en su carácter de acusador particular y apoderado del señor Fernando José Orochena, conocido también como Fernando Orochena Bojorge, mayor de edad, casado, oficinista, nicaragüense, del domicilio de Nueva York, con Cedula 001-300643-0010Y, interpuso recurso de casación en la forma en contra de la parte resolutoria de la sentencia, con fundamento en los Artos. 386, 387 inc. 4º y 5º, y 390 CPP., sin mencionar normas legales infringidas y sin que de sus alegatos se deduzca claramente la pretensión del recurso.-

CONSIDERANDO:

I

El Licenciado, Fernando José Alemán Siles, en su carácter de acusador particular, en representación del señor, Fernando José Orochena, recurre invocando las causales 4ª y 5ª del Arto. 387 CPP; pero, sin plantear, en los once apartados de su escrito de expresión de agravios, los motivos de forma correspondientes, ni pretensión alguna. En el apartado número uno, el recurrente ha estimado conveniente expresar; que el presente juicio penal, a solicitud del acusado, se tramitó sin Jurado; que el juicio oral se realizó sobre la base de la acusación, sobre hechos específicos que motivaron el ejercicio de la acción penal y por los cuales se remitió a juicio la causa, que específicamente versa sobre una compraventa de un bien inmueble ubicado en carretera a Masaya, como libre de gravamen, "cuando en realidad al momento de la venta, el vendedor tenía pleno conocimiento que el bien estaba gravado con una garantía

hipotecaria y un contrato de promesa de venta, y con el insano propósito de engañar a su poderdante no inscribió, de tal manera que el bien inmueble aparecía libre de gravamen, pues al momento de realizar la venta la hipoteca no estaba inscrita lo que le permitió tener en su poder una libertad de gravamen del bien vendido...” El recurrente, en el apartado dos, se refiere a la fecha en que el Señor Juez de Juicio dictó la sentencia, estimándola debidamente motivada y sustentada. En el apartado tres, manifiesta, que la sentencia recurrida fue basada en unos supuestos fundamentos de derecho que no corresponden a lo contenido y debatido en el proceso, sin concretar su dicho. En el apartado cuatro, hace una relación de los hechos y la prueba, estimándolos de un modo distinto a la valoración que les dio la Sala a-quo. En el apartado cinco, sigue refiriéndose al verdadero valor probatorio de la prueba, y alega error de hecho al leer o considerar el a-quo algo no correspondiente a lo que se lee en el proceso, leyendo lo contrario a su contenido. En síntesis, la tónica del recurrente, en los apartados, 6, 7, 8, 9 y 10, basados en el desacuerdo de los considerandos del fallo recurrido, ha consistido en valorar la prueba y los hechos. Del modo en que ha expresado el recurrente sus agravios, dirigidos contra los *considerandos* del fallo y no contra la parte específica que sustenta la resolución, sin rebatir adecuadamente los fundamentos brindados por el a-quo, no demuestra más que su discrepancia con la manera en que el Tribunal escogió y valoró los medios probatorios, atribución que le es propia, y que resulta ajena al control de la casación. Por otro lado, resulta improcedente en esta instancia provocar un nuevo examen crítico de los medios probatorios que dan base a la sentencia, toda vez que el valor de las pruebas no está prefijado y corresponde a la propia apreciación del Tribunal determinar el grado de convencimiento que aquéllas puedan producir.-

II

Que el recurrente habiendo invocado las causales 4ª y 5ª del Arto. 387 CPP., al momento de desarrollar los agravios, prácticamente los generaliza; tal como puede observarse, en la lectura de los agravios, se contemplan situaciones que no pueden estar sustentadas por los mismos motivos; mientras que, por su parte, las causales señaladas, se refieren a lo siguiente: 1) “Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional.” Esta causal se compone de dos submotivos que no deben alegarse a la vez, o sea, son excluyentes; y, en virtud del principio de libre valoración de la prueba, por el cual “la prueba se valorará conforme el criterio racional observando las reglas de la lógica, (Arto. 15 CPP) el Juez está obligado a motivar la sentencia aplicando las reglas de la sana crítica; y precisamente, se quebrantará el criterio racional cuando en la construcción de la sentencia se mal aplican las reglas de la lógica concluyendo equivocadamente; entonces, el argumento que debe presentar el recurrente debe contener la demostración del error o sea de la falta de racionalidad en la construcción de la sentencia. La causal, pues, contempla dos submotivos que son incompatibles en relación con un mismo punto de la sentencia, a saber: *ausencia* de la motivación o *quebrantamiento* en la motivación del criterio racional; sólo si hay motivación es posible verificar el quebrantamiento del criterio racional. El recurrente, al respecto, señaló en la expresión de agravios, la ausencia de motivación en la sentencia y, a su vez indicó, el quebrantamiento en la motivación; literalmente dijo: “Evidentemente en la sentencia dictada por la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones de Managua, hoy recurrida, carece de la motivación que la ley exige en una sentencia, la Sala Penal Dos omitió la valoración de las documentales que claramente demuestran la consumación del delito de estelionato, la Escritura de Compra Venta, que cuenta con todos y cada uno de los requisitos exigidos por la Ley de Notariado, y los pocos motivos vertidos en la sentencia recurrida son ilegítimos por estar basados en pruebas inadmisibles por haberse evacuado en primera instancia, excluidas por falta de relación, repetitivas e inútiles, y además, la Sala Penal Dos las apreció de una manera distinta a su mismo contenido”. Como puede verse, ha significado para el recurrente, una imposible tarea, la de diferenciar los vicios de falta de fundamentación de la sentencia de los vicios de violación de las reglas de la sana crítica por el Tribunal de mérito. Una cosa es que falte la fundamentación probatoria, o sea, que el Tribunal no entró a valorar la prueba; y otra distinta es que entre a valorar la prueba, pero aplicando mal las reglas de la sana crítica. Muchos recursos no deberían tener entrada, porque se argumenta falta de fundamentación cuando el fallo está motivado, y lo que hace el Tribunal es valorar la prueba equivocadamente. Entonces, cuando la queja es por quebrantamiento en la sentencia del criterio racional, la motivación está en el fallo, pero viola las reglas del correcto entendimiento humano. En otras ocasiones la Sala ha dicho que las reglas de la sana crítica son las de la experiencia, la psicología y la lógica.- 2) “Ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al Juicio o por haber habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación”. Este es un motivo relacionado con la motivación y también con la prueba. Por ilegitimidad en la decisión debemos entender “ilegitimidad en la motivación de la decisión”, porque la ilegitimidad deviene del fundamento probatorio, cuyo vicio puede consistir en que la prueba fundamental sea ilícita. Esta Sala ha estimado que cuando en los agravios lo que se acusa es el vicio de “Ilegitimidad de la decisión

por fundarse en prueba ilícita”, el fallo no viola las normas que regulan el método para adquirir, aplicar o valorar la prueba, sino que viola directamente las normas que vinculan al Juez a juzgar conforme a pruebas legítimas; el Código Procesal Penal trata la prueba ilícita en los Artos. 15, 16, 191, 316 y 387; en el caso de autos, el recurrente no señala la violación de las normas que vinculan al Juez o Tribunal a emitir su fallo conforme a pruebas legítimas, tampoco indica como violadas otras disposiciones procesales o de la Constitución Política; el ataque de los actos ha sido en función de su falta de validez; pero, la valoración que realiza el Juez o Tribunal en función de la decisión no es un mero acto de validez sino de un juicio que se apoya en la prueba válida; así las cosas, el vicio del que habla la causal invocada lo practica el juez en la decisión, precisamente cuando la motivación del fallo se fundamenta en prueba ilícita; por otro lado, no todos los vicios atinentes a la prueba llevan a la ilicitud de la misma, no cualquier irregularidad implicaría ilicitud de la prueba; de manera, que los agravios al respecto deben estar fundamentados en el quebrantamiento del orden jurídico en el método de obtención de la prueba o en la forma de incorporarla al juicio; en este último aspecto, la inobservancia del procedimiento establecido por el Código Procesal Penal debe ser de cierta magnitud, deberá afectar un principio general o una garantía procesal.

III

Finalmente, en el apartado número once, el recurrente, expuso: “Causa agravio a mi poderdante el hecho que la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones de Managua, manifieste; que la conducta del acusado Alfredo Rafael Aldana no se ajuste al delito planteado y tipificado en el Arto. 285 inciso 1º Pn.; halla omitido los elementos constitutivos del delito de estelionato en atención a la teoría misma del delito; y la conducta consumada por el acusado al vender un bien doblemente gravado es típica, antijurídica y culpable, se describe claramente un sujeto activo del delito (autor directo) y el sujeto pasivo (la víctima); igualmente se evidenciaron los elementos del tipo penal como son el engaño (fingiendo que el inmueble al momento de la venta estaba libre de gravamen, cuando en realidad pesaban dos gravámenes); el perjuicio patrimonial (mi representado pagó un precio previamente pactado por la compra del inmueble); ánimo de lucro por parte del acusado; producto de la conducta delictiva del acusado hay un resultado, daño grave en el patrimonio de mi poderdante; y como consecuencia mayor, producto de la conducta dolosa del acusado, al inscribir la Hipoteca y Promesa de Venta una vez que vendió esa misma propiedad a mi representado, ha impedido hacer efectiva la inscripción del dominio del bien adquirido mediante la escritura de compra venta. Sigue el recurrente expresando: “La culpabilidad del acusado en el hecho concreto acusado es más que evidente, un hombre con plena capacidad mental y síquica, dedicado a los negocios, plenamente capacitado para el ejercicio del comercio, con una mente totalmente lucida capaz de retener que tres meses atrás antes de venderle a mi representado una propiedad ubicada en carretera a Masaya, la había dado en Hipoteca y la había prometido vender, gravámenes que no los había inscrito y que por ello le permitieron obtener un certificado de Libertad de Gravamen (que mostró a mi poderdante al momento de la venta del inmueble), y que días después de haberle vendido la propiedad a mi representado, solicita al Notario autorizante del Contrato de Mutuo y de la Promesa de Venta, le librase los testimonios para hasta ese entonces, cuando ya había vendido la propiedad a mi representado, corre inscribe la Hipoteca y Promesa de Venta suscritas antes de la Venta.- Ahora bien, del modo en que ha introducido el recurrente la generalidad de sus premisas, sin rebatir adecuadamente los fundamentos brindados por el a-quo, no demuestra más que su discrepancia con la manera en que el Tribunal realizó el juicio de tipicidad, escogió y valoró los medios probatorios, atribución que le es propia y que resulta ajena al control de la casación. Además, resulta improcedente en esta instancia provocar un nuevo examen crítico de los medios probatorios que dan base a la sentencia, toda vez que el valor de las pruebas no está prefijado y corresponde a la propia apreciación del Tribunal determinar el grado de convencimiento que aquéllas puedan producir.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) No ha lugar al recurso de casación que en su carácter de acusador particular interpuso el Licenciado, Fernando José Alemán Siles, en representación del Señor Fernando José Orochena, contra la sentencia de la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, dictada a las nueve y veinticinco minutos de la mañana del veinticinco de marzo del año dos mil ocho, en la que se revoca la sentencia dictada por el Juzgado Octavo de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, a las dos de la tarde del veintiocho de junio del año dos mil siete, en la que se declara no culpable al señor Alfredo Rafael Aldana Cisneros por el delito de Estelionato, en perjuicio de Fernando José Orochena, ordenándose la libertad del procesado Aldana Cisneros, y dejando a salvo los derechos civiles que tienen las partes.- II) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio de lo resuelto vuelvan los autos al lugar de su origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) ANT. ALEMAN L. (F) RAFAEL SOL C. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 47

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintitrés de Marzo del dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Mediante escrito presentado por la Licenciada Lindabeth Fátima Fariñas Corea, a las once y veinticinco minutos de la mañana del día veinticuatro de Octubre del año dos mil ocho, en la cual las acusadas Meylin Hoocker López, Martha Lorena López Alarcón e Iris Castellón Saavedra nombran como su nueva defensa a la Licenciada Lindabeth Fátima Fariñas Corea en sustitución del Licenciado Iván Agustín Córdoba Zúñiga, asimismo desisten del Recurso de Casación interpuesto en su favor y en contra de la sentencia pronunciada por Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Sur, Sala Penal de Granada, a las doce y quince minutos de la tarde del día trece de Marzo del año dos mil siete, la cual confirma la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Rivas, a las dos de la tarde del día dieciséis de Junio del año dos mil cinco, en la que fueron condenadas las acusadas a la pena de doce años de presidio, por el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en la modalidad de Tránsito Internacional en perjuicio de la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense. Por otra parte fue presentado escrito por su defensa la Licenciada Lindabeth Fátima Fariñas Corea, a las nueve y cuarenta y cinco minutos de la mañana, del día veintiséis de Febrero del año dos mil nueve, en donde solicita la reiteración del desistimiento de la Casación. En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa de las acusadas Meylin Hoocker López, Martha Lorena López Alarcón y Iris Castellón Saavedra de desistir de la misma, por lo que;

**SE CONSIDERA,
UNICO:**

Entre las disposiciones generales de los recursos, título I, capítulo I, el Artículo 368 del Código Procesal Penal; regla el tratamiento procesal al desistimiento de los mismos, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el presente caso es aplicable el Artículo 368 CPP en virtud de que las condenadas expresaron su voluntad de desistir del presente Recurso de Casación, lo que provoca que esta Sala admita el desistimiento, en salvaguarda de los derechos que la misma ley le atribuye.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Artículo 368 del Código Procesal Penal. Los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Téngase como nueva abogada defensora de las acusadas Meyling Hoocker López, Martha Lorena López Alarcón e Iris Castellón Saavedra a la Licenciada Lindabeth Fátima Fariñas Corea, en sustitución del Licenciado Iván Agustín Córdoba Zúñiga. II) Ha lugar al desistimiento del Recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Iván Agustín Córdoba Zúñiga, en contra de la sentencia pronunciada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Sur, Sala Penal de Granada, a las doce y quince minutos de la tarde del día trece de Marzo del año dos mil siete, la cual queda firme. III) Cópiese, Notifíquese, Publíquese y vuelvan las diligencias a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra redactada en una sola hoja de papel membretado de la Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia, debidamente firmada, sellada y rubricada por el Secretario de esta misma Sala. (F) G. RIVERA Z. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 48

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veinticuatro de Marzo del dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Mediante escritos presentados a las doce y cinco minutos de la tarde del día diez de Enero del dos mil nueve y a la una y quince minutos de la tarde del cuatro de Marzo del dos mil nueve, los acusados Ronald Rafael Espinoza Martínez y Pedro Daneli Centeno Díaz, desisten del recurso de casación

interpuestos a su favor y en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Dos de la Circunscripción Managua, a las once y diez minutos de la mañana del día dieciséis de Febrero del dos mil seis, la cual confirma la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado Cuarto de Distrito Penal de Juicios de Managua, a las ocho y treinta minutos de la mañana del día treinta y uno de Mayo del dos mil cinco, mediante la cual fueron condenados los acusados a la pena de ocho años de prisión por el delito de Robo con Intimidación en perjuicio de la Empresa Telefónica Nicaragüense BELLSOUTH. Por otra parte fue presentado escrito a las nueve y cincuenta minutos de la mañana del día diecinueve de Diciembre del dos mil siete, en el cual la Directora de la Defensoría Pública designa a la Lic. María José Zeas Núñez como defensora pública de los procesados Pedro Daneli Centeno Díaz y Ronald Rafael Espinoza Martínez en sustitución de sus anteriores defensores. En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa de los acusados Pedro Daneli Centeno Díaz y Ronald Rafael Espinoza Martínez, de desistir de la misma, por lo que;

**SE CONSIDERA,
UNICO:**

Entre las disposiciones generales de los recursos, título I, capítulo I, el Arto. 368 CPP regla el tratamiento procesal al desistimiento de los mismos, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el presente caso es aplicable el Arto. 368 CPP en virtud de que el condenado expresó su voluntad de desistir del presente recurso de casación, lo que provoca que esta Sala admita el desistimiento, en salvaguarda de los derechos que la misma ley le atribuye.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Arto. 368 CPP, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Téngase como defensor público de los acusados Pedro Daneli Centeno Díaz y Ronald Rafael Espinoza Martínez a la Lic. María José Zeas Núñez en sustitución de los Licenciados William Alfonso Ruiz Velásquez y Walter Erick Solís. II) Ha lugar al desistimiento del recurso de casación interpuesta por los defensores, Lic. William Alfonso Ruiz Velásquez y Walter Erick Solís a favor de los acusados Pedro Daneli Centeno Díaz y Ronald Rafael Espinoza Martínez y en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Dos de la Circunscripción Managua, a las once y diez minutos de la mañana del día dieciséis de Febrero del dos mil seis, por lo cual queda firme esta resolución. Cópiese, Notifíquese y Publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una sola hoja de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia firmada y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) G. RIVERA Z. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.

SENTENCIA No. 49

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veinticuatro de Marzo del año dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Por acusación presentada ante el Juzgado de Distrito Penal de Audiencias de Estelí, en fecha siete de Diciembre del dos mil siete, a las diez de la mañana, el Ministerio Público acusó a los ciudadanos Janeth, Franklin y Jobel todos apellidos Salgado Amador, por la presunta comisión del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública, habiéndose efectuado todas las audiencias de ley previas al juicio oral y público, el cual se realizó ante el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Estelí, a las diez de la mañana del veinticinco de Febrero del dos mil ocho, concluyendo con la declaración de culpabilidad de los tres acusados, lo que generó la sentencia de primera instancia número 24-08, dictada por el Juez de Distrito Penal de Juicios de Estelí, el día veintisiete de Febrero del dos mil siete, a las cinco de la tarde, por medio de la cual se impone a los condenados la pena de quince años de presidio a cada uno de ellos, más una multa de tres millones de córdobas (C\$3,000,000.00) más las penas accesorias de ley. No conformes con la sentencia, las defensas técnicas Licenciados Jahaira Salgado Amador y Mauricio Peralta Espinoza, apelaron de la Sentencia la cual fue admitida y remitida ante el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias para la sustanciación del recurso, realizándose audiencia oral y pública el día once de Junio del dos mil ocho, a las nueve de la mañana y que concluyó con la sentencia número treinta y uno dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, fechada

diecinueve de junio de dos mil ocho, a las ocho y treinta minutos de la mañana, resolviendo reformar la sentencia en cuanto a la pena impuesta, reduciéndola a diez años de cárcel para cada uno de los imputados y la multa se redujo a un millón de córdobas (C\$1,000,000.00) para cada uno de los condenados. Notificado de la sentencia, el defensor Mauricio Peralta Espinoza quien asumió la defensa de los tres condenados, presentó escrito a las diez y treinta minutos de la mañana del tres de Julio del año dos mil ocho, ante el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, Sala Penal, mediante el cual interpone recurso de casación en la forma y el fondo en contra de la sentencia del Tribunal a quo precitada, recurso que fue admitido por la Sala, mandándose a oír al Ministerio Público, quien en la persona de la Licenciada María Eugenia González Aráuz contestó los agravios por escrito. Radicadas las diligencias en este Supremo Tribunal, por medio de auto del diecisiete de Septiembre del dos mil ocho, a las ocho y treinta minutos de la mañana, se dan por radicados los autos ante esta Sala Penal, se tiene como abogado defensor de los procesados al Licenciado Mauricio Peralta Espinoza y como Fiscal Auxiliar en representación del Ministerio Público, a la Licenciada María Eugenia González Aráuz, a quienes se les otorga la intervención de ley; así mismo y siendo que la defensa expresó los agravios y el Ministerio Público tuvo a bien contestarlos por escrito, la Sala consideró obviar la Audiencia y en consecuencia pasaron los autos para estudio y resolución.

CONSIDERANDO

I

Que el defensor presenta como primer motivo de forma la contemplada en el Arto. 387 causal cuarta del Código Procesal Penal, en referencia a la ausencia de motivación de la sentencia o quebrantamiento en ella del criterio racional, señalando como normas infringidas el Arto. 13 de la LOPJ y Artos. 153 y 159 CPP., argumentando que los Honorables Magistrados del Tribunal a quo, no consideraron para dictar su sentencia las pruebas de descargo que presentó la defensa técnica a favor de los acusados, lo que hubiese permitido según la defensa, una resolución ecuánime, sin perjuicio e imparcialidad. A ese respecto, esta Sala tiene a bien exponer que el alcance jurisdiccional de este Supremo Tribunal no conlleva a una nueva apreciación de los elementos probatorios desde su conjunto, pues está impedido de revalorizar las pruebas o modificar los hechos por cuanto no ha participado en el debate de producción de medios probatorios; en sentido contrario, sería inobservar el principio de inmediación contemplado en el ordenamiento procesal penal. Así mismo, ha manifestado esta Sala en sentencia número dos del tres de marzo del dos mil cuatro, de las once de la mañana, en su considerando tercero, que para que exista fundamentación de la sentencia basta que el Tribunal indique concretamente cual es el encuadramiento o la interpretación a que el Juez arriba, porque cumple con el deber de motivar señalando claramente su conclusión sobre la valoración jurídica del caso.

II

Como segundo motivo de forma, la defensa señala la Causal 1ª. del arto. 387 CPP, *"Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el Juicio;..."* Señalando como normas procesales infringidas, los Artos. 77 numeral 5), 257, 265, 160 y 163 numeral 1), 4 y 6 CPP. De manera concreta, le causa agravios según la defensa, que la supuesta hierba incautada en una pana de agua totalmente mojada, no haya sido secada para su re pesaje y con ello establecer el peso real para determinar la competencia del juzgador, a pesar de haber sido oportunamente pedido y protestado desde el inicio del proceso por la defensa técnica, ya que la Ley 285 de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, separa los delitos de las faltas penales, basándose en la cantidad de sustancias incautadas y señala la sentencia número veintiocho del veintitrés de Junio del año dos mil tres, dictada por la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, en la que manda a subsanar un error de la misma naturaleza. Considera que se ha caído en una actividad procesal defectuosa que conlleva a la nulidad del proceso. A ese respecto, el Arto. 1 CPP referente al Principio de Legalidad, establece: *"Principio de legalidad. Nadie podrá ser condenado a una pena o sometido a una medida de seguridad, sino mediante una sentencia firme, dictada por un tribunal competente en un proceso conforme a los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política, a las disposiciones de este Código y a los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos y ratificados por la República"*. El respeto al Principio de Legalidad es básico para la existencia del debido proceso. De manera concreta, el primer fundamento básico para la existencia de un proceso que respete el Principio de Legalidad, es delimitar la competencia objetiva de la autoridad que conoce o debiera conocer la causa en concreto. Atendiendo a los autos venidos a esta Sala, podemos observar entre otras pruebas, que efectivamente a juicio oral y público compareció a declarar el investigador policial Randall Miguel Gutiérrez Quintero, quien declaró que la cantidad de

hierba incautada pesó cuatrocientos dieciocho punto tres gramos (418.3 grs.) y la cual se encontraba completamente mojada, habiendo sido llevada aún en ese estado al juicio oral y público e incorporada como prueba en el juicio al igual que una pana roja en la que según se encontraba la hierba en cuestión. Consta en el folio cinco de primera instancia, la petición que el abogado defensor de entonces realizó ante el Juez de Distrito Penal de Audiencias de Estelí, para la realización del re-pesaje de la hierba, por virtud de que el Ministerio Público admitió que la misma estaba completamente mojada y que para delimitar de manera correcta la competencia, era necesario realizar tal diligencia. Consta así mismo, en el folio dieciocho de primera instancia, la negativa de la Juez de Audiencias sobre dicha petición. Puede notar esta Sala que este reclamo fue reproducido por la defensa ante el Tribunal de Segunda Instancia, el cual no pronunció respuesta al respecto en la sentencia hoy recurrida, no encontrando esta Sala motivación alguna porque fue negado un derecho fundamental reclamado por la defensa en beneficio de su patrocinado, pues el peso de la hierba podría resultar importante para fijar las reglas de la competencia. En este orden de ideas esta Sala Penal debe recordar que tanto los jueces unipersonales como colegiados están en la obligación de contestar y evacuar las peticiones realizadas por las partes procesales aceptando o rechazando lo pedido, pero está prohibido el silencio judicial puesto que podría generar indefensión. A ese respecto, esta Sala se pronunció en la Sentencia Número Seis del veintinueve de Abril de dos mil cuatro, a las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana, en el Considerando II de la siguiente forma: *"Por lo que hace a la queja de la parte recurrente sobre la negativa de recibir la práctica del pesaje de la droga para delimitar la competencia del judicial al tenor del Arto. 67 de la Ley 285. Esto tiene relevancia para determinar si el delito o falta lo cometió por el supuesto investigado, pero lo grave para la administración de justicia, es la negativa del judicial de ordenar la realización de esa prueba que deja en indefensión a la señora..."*. Sin embargo, esta Sala considera que a pesar de la negativa judicial a la insistente solicitud de la defensa, tal silencio no invalida en absoluto el fallo condenatorio puesto que la cantidad y calidad de marihuana incautada y sobre la cual no hay especulaciones, es una cantidad suficiente para delimitar la competencia sobre si nos encontramos ante una falta penal o un delito, pues según se desprende del contenido de la Ley 285, es considerado delito toda posesión superior a los cinco gramos de marihuana, de tal manera que la cantidad ocupada de cuatrocientos dieciocho punto tres gramos de marihuana, bajo ninguna circunstancia brinda inseguridad sobre las reglas de la competencia, sobre todo cuando según se desprende de los autos la incautación de marihuana se realiza en concurso con otras personas, indicios que manifiestan no estar ante una simple posesión de marihuana para consumo sino ante un indicio que fortalecía la tipicidad por Tráfico Interno, según lo establecían las disposiciones de la anterior ley 285, tal como lo calificó correctamente el juez de primera instancia, de tal forma que el agravio planteado carece de fundamento para invalidar la sentencia impugnada.

III

Señala como tercer motivo de forma la defensa, la contemplada en la causal tercera del Arto. 387: *"3.- Cuando se trate de sentencia en juicio sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes;..."* Expone el agraviado, que la Sala de Segunda Instancia no valoró ninguna de las pruebas presentadas a favor de los procesados, tales como la declaración de los testigos Modesta Pinell Polanco, Emmanuel Bermúdez Peña, Juana Arróliga Suazo, María Hernández García y Jeff Sebastián Hernández, con quienes se demostró que la señora Janeth Salgado Amador, no se dedicaba a la venta de drogas ya que su actividad comercial era la compra y venta de ganado; que así mismo, a favor de los acusados Franklin y Jobel ambos Salgado Amador se presentaron a declarar los testigos Abelardo Laguna Rivera y Marvin José Reyes Rodríguez, quienes depusieron que los acusados se dedicaban a la actividad de pintura automotriz y no a la venta de drogas. La defensa considera que las pruebas referidas a los testigos mencionados, son pruebas decisivas en el juicio. Esta causal invocada, encontraría eco en esta Sala siempre y cuando la prueba omitida fuese decisiva para la resolución de la misma, lo que a juicio nuestro y por lo depuesto por los testigos omitidos, no son de valor fundamental para la suerte de los encartados. Hace alusión esta Sala a la Sentencia Número Uno dictada el tres de Marzo del dos mil cuatro, a las nueve y treinta minutos de la mañana, en la cual en su Considerando II, que reza: *"La citada causal presupone de una prueba que ponga en panorámica de una forma incuestionable, los argumentos esenciales de la parte que la propone"*. Y observó esta Sala en la misma sentencia aludida, lo siguiente: *"Por otro lado, este Supremo Tribunal debe dejar establecida de forma palmaria, que esta causal según Fernando de la Rúa en su obra 'La Casación Penal', encuentra su sentido cuando la prueba omitida sea decisiva, pues en caso de carencia de eficacia, la omisión no afecta la motivación"*.

IV

Como cuarto motivo de forma, alega la defensa la causal quinta del Arto. 387, que señala: *"5.- Illegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al"*

Juicio o por haber habido suplantación del contenido de la prueba oral comprobable con su grabación, y...”, señalando como normas infringidas los Artos. 16, 92, 191, 217 y 245 CPP., indicando la violación del derecho de Licitud Probatoria. Expresa la defensa que le agravia a sus representados que se haya incorporado a juicio y haya sido fundamento de la sentencia condenatoria, pruebas obtenidas ilegalmente, tales como el Acta de Incautación, la Prueba de Campo, el Recibo de Ocupación, el Peritaje Químico e incluso la declaración de todos los testigos y peritos que declararon en juicio sobre esas circunstancias, porque quedó debidamente acreditado en juicio, que el Allanamiento del inmueble de su defendida Janeth Salgado Amador, fue realizado por la Policía Nacional a las cinco y treinta minutos de la mañana del día de los hechos acusados, en violación a lo dispuesto en el segundo párrafo del Arto. 217 CPP y por consiguiente, toda la prueba obtenida en ese ilegal allanamiento y registro, es totalmente ilegal y jamás debió ser valorada para fundamentar la declaración de culpabilidad de sus defendidos. Que la sentencia de segunda instancia en el Considerando VII, el A quo pretende justificar tal arbitrariedad aduciendo que como el oficial de Policía que dirigió el allanamiento y registro de nombre Juan de Dios Baquedano, declaró en juicio que el día cinco de Diciembre del dos mil siete, en horas de la madrugada, se presentó un Equipo Técnico en busca de objetos robados, en la casa de Janeth Salgado y establece que ingresó en la vivienda a las seis y diez minutos de la mañana, que por esa razón no encontró ilicitud del Allanamiento de Morada, aduciendo que ni el allanamiento ni el registro son pruebas en sí, sino el testimonio de quien ingresó y que el registro no vincula el allanamiento, justificando un ilegal allanamiento mediante el cual se realizó el registro. Observa esta Sala de la queja planteada por el recurrente, que declararon en juicio oral y público los testigos Modesta Pinell Polanco, Emmanuel Bermúdez Peña, quienes por vivir frente a la casa de la acusada Janeth Salgado Amador, les consta que el día de los hechos la Policía Nacional penetró al inmueble de la acusada a las cinco y treinta minutos de la mañana. Quedó evidenciado que fue a esta hora que el oficial Baquedano rompió el candado del porche del inmueble, donde permanecieron hasta las seis y diez de la mañana en que la señora Salgado Amador abrió la puerta principal de su casa de habitación. Es observación de la Sala, a la lectura de la sentencia recurrida, que en la misma las autoridades A quo hacen una separación de lo que es el allanamiento y de lo que propiamente es el registro, estableciendo que aunque hubiese existido la penetración al porche del inmueble en horas inhábiles, el registro propiamente fue realizado a las seis y diez de la mañana, justificando de esa forma que no existe ninguna ilegalidad en el acto de investigación como es el allanamiento practicado en el inmueble de la acusada. Conviene destacar sobre este agravio, particularidades ocurridas en ocasión del allanamiento realizado el día de los hechos en la casa de la ciudadana Janeth Salgado Amador, para poder concluir si realmente existe el agravio sostenido por la defensa o por el contrario carece de validez. Según se desprende del contenido de las piezas de autos, existe una diferencia entre la hora del allanamiento que registra la policía nacional (seis y diez minutos de la mañana) y la que sostienen los testigos de descargos de la defensa (cinco y treinta minutos de la mañana, hasta las seis y diez de la mañana) esta diferencia pretende convertirse en la frontera que limita la legalidad de las actuaciones por parte de la Policía Nacional y la ilegalidad de tal acto. Esta Sala observa que es de vital importancia en primer lugar verificar en las piezas de autos, si tal práctica de allanamiento fue debidamente autorizada por la autoridad judicial competente, o si se trató de un “caso sumamente grave y urgente” que se practicó sin autorización judicial. Según consta en autos, este acto de investigación, que afecta el derecho constitucional a la inviolabilidad del domicilio, fue debidamente autorizado por el correspondiente juez de instancia, razón por la cual no fue necesario solicitar la convalidación de este acto. Ahora bien, una vez que nos encontramos ante la certeza de la autorización judicial para la práctica de este acto investigativo, conviene analizar la práctica de dicha diligencia y así encontramos que los testigos de descargos Modesta Pinell Polanco, Emmanuel Bermúdez Peña, dicen vivir frente a la casa de la acusada Janeth Salgado Amador, y que les consta que el día de los hechos la Policía Nacional penetró al inmueble de la acusada a las cinco y treinta minutos de la mañana y fue a esa hora que el oficial Baquedano rompió el candado del porche del inmueble, donde permanecieron hasta las seis y diez de la mañana en que la señora Salgado Amador abrió la puerta principal de su casa de habitación. Por otra parte, el oficial de Policía que dirigió el allanamiento y registro de nombre Juan de Dios Baquedano, declaró en juicio que el día cinco de Diciembre del dos mil siete, en horas de la madrugada, se presentó un Equipo Técnico en busca de objetos robados, en la casa de Janeth Salgado y establece que ingresó en la vivienda a las seis y diez minutos de la mañana, que por esa razón no encontró ilicitud del Allanamiento de Morada. De lo anterior se desprende que el acto de allanamiento se pretende invalidar no por la autorización judicial, sino por la hora de llevarse a efecto, al respecto esta Sala observa que la prueba testifical de descargo está cargada de detalles particulares que evidencia una preparación al efecto, pues el carácter de ser testigo de cualquier eventualidad no brinda tiempo para registrar en la memoria particularidades que ulteriormente puedan servir para atacar de nulidad este acto policial. Así observa esta Sala que los testigos de descargos puntualizan en lo siguiente: les consta que el día de los hechos la Policía

Nacional penetró al inmueble de la acusada a las cinco y treinta minutos de la mañana; a esa hora el oficial Baquedano rompió el candado del porche del inmueble, donde permaneció hasta las seis y diez de la mañana, hasta esa hora, la señora Salgado Amador abrió la puerta principal de su casa de habitación. Esta particularización permite a esta Sala concluir que efectivamente el allanamiento se dio en la hora establecida por la Policía Nacional, o sea a las seis y diez minutos de la mañana y que dicho allanamiento contó con las formalidades legales al extremo que la propia moradora Janeth Salgado abrió la puerta principal para que ingresara la Policía Nacional a realizar la diligencia de allanamiento y registro. Esta Sala es del criterio que la diferencia de minutos en la práctica de un allanamiento no invalida el acto de nulidad, siempre que esté autorizado por la ley a realizarlo. La especificidad del Art. 217 CPP al establecer que el allanamiento se debe de realizar entre las seis de la mañana y la seis de la tarde, radica en el respeto a la intimidad familiar y no en la inviolabilidad del domicilio, pues este se puede allanar a cualquier hora siempre que el morador consienta o fuera un caso particular sumamente grave y urgente. En Conclusión, observa esta Sala que el agravio sostenido por la defensa no es suficiente para declarar la ilegalidad de ese acto de investigación y consecuentemente la producción de la prueba obtenida en ese acto, por todas las razones expuestas. “Principio de Retroactividad para la posesión superior a 20 gramos de marihuana”; De conformidad con el artículo tres del nuevo Código Penal que establece el Principio de Irretroactividad de la ley penal, y el artículo 369 CPP y artículo 567.2 CP que permite conocer a esta Sala sobre aspectos constitucionales o violación de los derechos y garantías del acusado, aunque no hayan sido alegados como agravios por las partes. En este caso particular, el principio de irretroactividad de la ley penal es aplicable a las personas condenadas que estén pendientes de cumplir total o parcialmente la condena; esta Sala de oficio y por imperio de la misma disposición constitucional, al verificar que los ciudadanos Janeth, Franklin y Jobel, todos apellidos Salgado Amador fueron juzgados por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, de conformidad con la parcialmente derogada Ley 285, y siendo que según los hechos probados la incautación de la marihuana es superior a veinte gramos de marihuana; requisito indispensable para tipificar y diferenciar la pena del tipo penal de Posesión o Tenencia de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas establecidas en el artículo 358 CP, y siendo que dentro de los elementos descriptivos del tipo penal de Tráfico de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas establecidas en el Art. 359 CP, se requiere que el sujeto activo distribuya, venda, permute, expendu u ofrezca para la venta Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, particularidades que en autos no se acreditaron por cuanto el allanamiento se realizó en las primeras horas de la mañana y los acusados no estaban ejerciendo ninguna actividad que indique tráfico, esta Sala es del criterio que se deberá adecuar los hechos a la disposición establecida en el tipo penal de Posesión o Tenencia superior a los veinte gramos de marihuana o Psicotrópicos aplicando la pena mínima de tres años de prisión y cien días multa por cuanto no constan pruebas de circunstancias agravantes de responsabilidad penal de los acusados a no ser la gravedad de este hecho, tal como lo establece el Art. 78 CP.

POR TANTO:

En base a los argumentos expuestos, las disposiciones legales citadas y Artos. 369, 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP., Arto. 34 Cn. Los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, Administrando Justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) No ha lugar al Recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Mauricio Peralta Espinoza en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, a las ocho y treinta minutos de la mañana del diecinueve de junio del dos mil ocho. II) De oficio y en virtud del principio de irretroactividad de la ley penal, esta Sala readecua la pena impuesta a los acusados Janeth, Franklin y Jobel todos Salgado Amador, condenándolos a la pena principal de tres años de prisión y cien días de multa, por el delito de Posesión superior a veinte gramos de Marihuana (Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública). III) Cópiese, notifíquese, publíquese y por resuelta la casación, con inserción íntegra de lo aquí resuelto, regresen los autos al lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 50

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veinticinco de Marzo del dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

VISTOS RESULTA:

A solicitud del Gobierno de Costa Rica por medio de la Autoridad Central del Ministerio de Justicia quien es la autoridad central designada para efectuar solicitudes de traslados de privados de libertad de los ciudadanos costarricenses radicados en otro país, se dio inicio al requerimiento para que el condenado Luis Alberto Hines Porras pueda ser trasladado hacia la República de Costa Rica para concluir la pena impuesta por las autoridades judiciales nicaragüense, por lo cual fue acompañada a la solicitud la correspondiente certificación de nacimiento del Registro de nacimiento de la Provincia de Limón, donde consta que Luis Alberto Hines Porras nació el treinta y uno de Marzo de mil novecientos setenta y cuatro, en el Centro Central Limón, República de Costa Rica con numero de cita 7-0109-352-0704; todo lo anterior con fundamento en la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”. La Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de las una y cuarenta y dos minutos de la tarde del día veinte de Noviembre del dos mil ocho, proveyó darle curso a esta solicitud de traslado de prisionero y ordenó se informara sobre la sentencia de condena que pesa sobre el privado de libertad en mención además de que la Dirección del Sistema Penitenciario informara si Luis Alberto Hines Porras se encuentra recluido en las cárceles del Sistema Penitenciario; así, el Juzgado de Distrito de lo Penal de Juicios de la ciudad de Rivas informó que Luis Alberto Hines Porras fue condenado a la pena de quince años de presidio más las accesorias de ley por el delito de transporte ilegal de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, mediante sentencia pronunciada a las tres y treinta minutos de la tarde del día catorce de enero del dos mil ocho, sentencia que se encuentra firme según informe de la titular del juzgado pre citado. Se adjunto hoja evaluativa del Centro Penal donde el condenado Luis Alberto Hines Porras se encuentra privado de libertad. Se adjuntaron, el consentimiento expreso del ciudadano Luis Alberto Hines Porras y la certificación de las disposiciones pertinentes del delito cometido por el ciudadano Luis Alberto Hines Porras. Por lo anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Costa Rica y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo Número de asiento setecientos cuatro, Tomo ciento nueve, folio 352, del Registro de Nacimientos de la Provincia de Limón que Luis Alberto Hines Porras efectivamente es ciudadano costarricense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en Costa Rica, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial nicaragüense.

TERCERO: Que el ciudadano costarricense Luis Alberto Hines Porras cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada “Convención” para ser trasladado de Nicaragua a Costa Rica país a cumplir la pena impuesta por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Juicios de la ciudad de Rivas, de quince años de presidio más las accesorias de ley por lo que hace al delito de transporte ilegal de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, mediante sentencia pronunciada a las tres y treinta minutos de la tarde del día catorce de enero del dos mil ocho.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece el Tratado Internacional de referencia, es procedente otorgar en definitiva la aprobación a la solicitud planteada por el condenado Luis Alberto Hines Porras, por cumplir con lo convenido en la misma.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central, se resuelve: I) Se otorga el consentimiento para la transferencia del privado de libertad Luis Alberto Hines Porras a su país de origen, Costa Rica, a efecto de que concluya en su patria la pena que le fue impuesta por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Juicios de la ciudad de Rivas, pronunciada a las tres y treinta minutos de la tarde del día catorce de enero del dos mil ocho, de conformidad con la normativa supra citada. II) Diríjase atenta comunicación a la Autoridad Central del Ministerio de Justicia de Costa Rica, a fin de que provea el consentimiento de esta solicitud de traslado hecha por el condenado Luis Alberto Hines Porras. III.- Una vez tenida la confirmación referida y para los efectos del traslado en todos sus trámites, éste debe ser coordinado por el Juzgado de Distrito de Ejecución de Sentencias y Vigilancia Penitenciaria de Rivas a quien se le delega esta función, asimismo por el Ministerio de Relaciones

Exteriores de Nicaragua y el Ministerio de Gobernación. IV) Anéxese a la presente certificación de las leyes nicaragüenses que fundamentan la condena; así como certificación de la sentencia firme pronunciada en primera instancia; hoja evaluativa de conducta emitida por la Dirección del Sistema Penitenciario de Granada y acta de aceptación del traslado suscrito ante esta Sala por el privado de libertad Luis Alberto Hines Porras. V) Envíese las comunicaciones pertinentes a todas las autoridades antes señaladas. Esta sentencia está redactada en dos hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente selladas y rubricadas por el Secretario de esta Sala de lo Penal. VI) Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) G. RIVERA Z. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 51

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, veinticinco de Marzo del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS, RESULTA:

Mediante escrito presentado por el Licenciado Ramón Gabriel Díaz González, los condenados Marvin Fuentes Olivas, Miguel Orozco López, Edwin Gámez Herrera, Juan Carlos Gámez Ávila, Wilfredo Gámez Ávila y Harold Bolívar Jiménez Pérez, interpusieron a su favor acción de revisión, en contra de la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Ocotol, a las ocho y cinco minutos de la mañana del día veintidós de mayo del año dos mil seis, que les condenó a las penas de once y quince años respectivamente por la comisión del delito de Robo con Violencia y Lesiones cometido en perjuicio de Héctor Abel Sánchez Zamora. De previo se procede a revisar la admisibilidad de la presente revisión.

CONSIDERANDO

ÚNICO:

Los solicitantes utilizan la vía de la acción de revisión contemplada en nuestro nuevo Código Procesal Penal en el Título IV Capítulo III, tomando como fundamento de sus alegaciones la causal segunda de las contempladas en el Arto. 337 del mismo cuerpo de ley, en relación al veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas, estableciendo un sinnúmero de circunstancias que a su parecer demostraban la no culpabilidad de los mismos y que pese a eso el Honorable Tribunal de Jurados los encontró culpables de los delitos antes referidos, conformándose de este modo a juicio de los petentes, la injusticia del veredicto. Continúan expresando, que es competencia de este Supremo Tribunal conocer de la acción intentada y previo análisis, rescindir la sentencia cuya firmeza es innegable en virtud que en su momento no fue apelada y hacer prevalecer el principio de justicia consagrado en nuestra Constitución Política, sobre el derecho a la seguridad jurídica. Al respecto, este Supremo Tribunal considera conveniente aclarar que si bien es cierto la acción de revisión es un procedimiento especial que priva de efectos a una sentencia firme en los casos que lo ameritan, con el fin de resguardar los derechos muy bien enunciados por los demandantes, también establece para su procedencia requisitos esenciales, cuya ausencia trae como consecuencia la irreversible declaratoria de inadmisibilidad. En el sub-lites se señala la parte infine del precitado artículo, el que de suyo exige que se demuestre la injusticia referida, a tal grado de que no se den lugar a suspicacias; en otro orden de ideas, lo expresado en el escrito que da inicio a este procedimiento, debe demostrar sin lugar a dudas que el pronunciamiento hecho por el Tribunal de Jurados y con base en la íntima convicción, no resultó ni de manera remota, equivalente a las pruebas de cargo y de descargo ofrecidas oportunamente en el proceso y devengó de manera injusta una sentencia condenatoria que a todas luces les resulta desfavorable, lo que no sucede en el caso estudiado, en el que señalan asuntos que de manera alguna desvirtúan el sacrosanto criterio vertido en juicio y que sugieren de manera impertinente una revalorización de todo el acervo probatorio rendido en el proceso y valorado en etapas ya precluidas, que orillaron al Tribunal de Jurados a declarar la culpabilidad de los acusados, por lo que este Tribunal considera que los accionantes no enmarcaron debidamente sus pretensiones en la hipótesis que autoriza la causal señalada, viéndose obligado a declarar la inadmisibilidad de la presente revisión por considerarla manifiestamente infundada.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad con las consideraciones hechas, las disposiciones legales citadas y con los Artos. 337, 339 y 340 CPP, los suscritos Magistrados dijeron: I.- Se declara inadmisile la acción de revisión intentada por los condenados Marvin Fuentes Olivas, Miguel Orozco López, Edwin Gámez Herrera, Juan Carlos Gámez Ávila, Wilfredo Gámez Ávila y Harold Bolívar Jiménez Pérez, de generales antes mencionadas, en contra de la sentencia dictada por el

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Ocotol, a las ocho y cinco minutos de la mañana del día veintidós de mayo del año dos mil seis.- II.- Cópiese, Notifíquese y Publíquese.- Esta sentencia está copiada en una hoja útil de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por los Magistrados Doctores Ramón Chavarría Delgadillo y Nubia Ortega de Robleto, quienes no la firman por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 52

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintisiete de Marzo del dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Mediante escrito presentado por el Lic. Máximo José Salazar Salgado a las ocho y veinte minutos de la mañana del día cinco de Febrero del dos mil nueve, el acusado Wilfredo Pérez Granado desistió del recurso de casación interpuesto en su favor y en contra de la sentencia pronunciada por Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Occidental, Sala Penal León, a las ocho y treinta minutos de la mañana del día once de Octubre del dos mil seis, la cual confirma la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Juicios de León, a las ocho de la mañana del día dieciséis de Marzo del dos mil seis, en la que fue condenado el acusado a la pena de cinco años de presidio por el delito de Trafico Interno de Estupefacientes, Sicotrópicos y Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Público de la Sociedad Nicaragüense. Por otra parte fue presentado escrito a nombre del acusado a las nueve y cinco minutos de la mañana del día veintinueve de Enero del dos mil nueve, en el cual el acusado nombra como su nuevo abogado defensor al Lic. Máximo José Salazar Salgado en sustitución del Lic. Héctor Ramón Cerrato Baldizón. En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa del señor Wilfredo Pérez Granado, de desistir de la misma, por lo que;

**SE CONSIDERA,
UNICO:**

Entre las disposiciones generales de los recursos, título I, capítulo I, el Arto. 368 CPP regla el tratamiento procesal al desistimiento de los mismos, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el presente caso es aplicable el Arto. 368 CPP en virtud de que el condenado expresó su voluntad de desistir del presente recurso de casación, lo que provoca que esta Sala admita el desistimiento, en salvaguarda de los derechos que la misma ley le atribuye.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Arto. 368 CPP. Los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Téngase como nuevo abogado defensor del acusado Wilfredo Pérez Granado al Lic. Máximo José Salazar Salgado en sustitución del Lic. Héctor Ramón Cerrato Baldizón. II) Ha lugar al desistimiento del recurso de casación interpuesto por el Lic. Héctor Ramón Cerrato Baldizón, en contra de la sentencia pronunciada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Occidental, Sala Penal León, a las ocho y treinta minutos de la mañana del día once de Octubre del dos mil seis la cual queda firme. Cópiese, Notifíquese y Publíquese. Esta sentencia está redactada en una hoja de papel bond, membretado de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal, debidamente firmada, sellada y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) G. RIVERA Z. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 53

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, treinta de Marzo del dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Mediante escrito presentado por la Lic. Ligia Consuelo Cisneros Chávez a las nueve y treinta y cinco minutos de la mañana del día diecinueve de Febrero del dos mil nueve, en el que externa la voluntad de su representado Jesús de la Concepción Fernández Ortiz, consistente en desistir del proceso del

que se ha hecho mérito, postura que fue confirmada por el propio nominado, en escrito presentado por su defensa en la misma fecha y hora y en el cual consta la firma del encartado donde desiste del recurso de casación interpuesto en su favor y en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Uno de la Circunscripción Managua Tribunal de Apelaciones, a las nueve y treinta y cinco minutos de la mañana del día veintinueve de Marzo del dos mil siete, la cual confirma la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado Séptimo de Distrito Penal de Juicios de Managua, a las diez de la mañana del día veintiocho de Julio del dos mil seis, en la que fue condenado el acusado, Jesús de la Concepción Fernández Ortiz, a la pena de siete años de prisión por el delito de Robo con Fuerza en perjuicio de Miriam del Socorro Menocal y a la pena de tres años de prisión por el delito de Daños en perjuicio de Miriam del Socorro Menocal. En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa del Jesús de la Concepción Fernández Ortiz, de desistir de la misma, por lo que;

**SE CONSIDERA,
UNICO:**

La Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal, en cumplimiento del trámite establecido taxativamente por la ley cuando se trata de Recurso de Casación, con fines de atacar la sentencia dictada por el Honorable Tribunal de Apelaciones, radicó las diligencias y citó a las partes mediante auto de las diez y cinco minutos de la mañana del diecinueve de Noviembre del año dos mil ocho, para la realización de audiencia oral y pública a efectuarse en al Sala de vistas y alegatos orales de este Tribunal de alzada, a las nueve y treinta minutos de la mañana del veinticuatro de Noviembre del año dos mil ocho, la que se efectuó sin contratiempos en la fecha y hora referida, contando con al presencia de la Lic. Ligia Cisneros Chávez, en calidad de defensora pública y el Lic. Lenin Rafael Castellón Silva, en calidad de Fiscal Auxiliar del Ministerio Público. Posteriormente se enviaron las diligencias a estudio con los Honorables Magistrados que integran la Sala Penal de este Supremo Tribunal para que procedieran a redactar la sentencia, más tal labor intelectual se vio suspendido en virtud de escrito presentado por la Lic. Ligia Cisneros Chávez en el que externa la voluntad de su representado, consistente en desistir del proceso del que se ha hecho mérito. En razón de la manifestada supra, es que esta Sala se ve en la imperante obligación de atender lo dispuesto por la defensa y por el acusado en relación al cierre de la causa objeto de conocimiento casacional, dando lugar al desistimiento planteado, tomando como asidero para tal propósito, las disposiciones generales de los recursos, título I, capítulo I, Arto. 368 CPP que regla el tratamiento procesal de la figura en comento, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el caso que nos ocupa resulta atendible el requerimiento planteado a la Sala, en virtud que se constata el cumplimiento de los requisitos establecidos por imperio de la ley para la procedencia del mismo, al encontrar como parte de las diligencias la expresión de voluntad del procesado y la anterior consulta con su defensor la que manifiesta, concluyendo esta Sala que se debe admitir el desistimiento del presente recurso:

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Arto. 368 CPP., los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: 1) Ha lugar al desistimiento del recurso de casación interpuesto por la Lic. Ligia Cisneros Chávez, en su carácter de defensora pública de Jesús de la Concepción Fernández Ortiz y en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Uno de la Circunscripción Managua Tribunal de Apelaciones, a las nueve y treinta y cinco minutos de la mañana del día veintinueve de Marzo del dos mil siete la cual queda firme. Cópiese, Notifíquese y Publíquese. Esta sentencia está redactada en una hojas de papel bond, membretado de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal, debidamente firmada, sellada y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) G. RIVERA Z. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANT. ALEMAN L. (F) A. CUADRA L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.

SENTENCIA No. 54

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, treinta de Marzo del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

En escrito presentado en la Secretaría de la Sala de lo Penal de esta Corte Suprema de Justicia, a las ocho y veinte minutos de la mañana del día veinticuatro de enero del año dos mil ocho por el abogado

Cesar Augusto Baltodano, con sus copias de ley y diligencias debidamente fotocopiadas y razonadas, el señor José Luis Espinoza Zapata, mayor de edad, casado, de oficio marino del domicilio en el Barrio Camilo Ortega, Municipio de San Juan del Sur, Departamento de Rivas, interpuso Acción de Revisión en contra de la Sentencia Condenatoria dictada en su contra por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Juicio de Rivas, de las tres de la tarde del veinticinco de octubre del año dos mil seis, donde se le impuso la pena de veinte años de prisión por ser el presunto autor del delito de Violación en perjuicio de Jericka Scarleth Vallejos Hernández.- Con fundamento en el Arto. 337 incisos 2 y 4 del Código Procesal Penal, el accionante promueve esta acción de revisión adjuntando como prueba de su acción el expediente del juicio seguido en su contra por el delito de Violación en la persona de Jericka Scarleth Vallejos Hernández. Por cumplidas las formalidades de ley para la admisibilidad de la revisión fue señalada audiencia oral y pública para el día tres de marzo del año dos mil seis, ante esta Sala de lo Penal en el Salón de Vistas y Alegatos Orales, la cual se llevó a efecto en presencia de todas las partes, ocasión en que el Ministerio Público fue representado por el fiscal auxiliar Licenciado Julio Ariel Montenegro; no habiendo más tramites que hacer;

**SE CONSIDERA,
UNICO:**

La defensa concretiza su acción de Revisión en los incisos 2 y 4 del Arto. 337 del Código Procesal Penal que dicen: *"Cuando la sentencia condenatoria se haya fundado en prueba falsa o en veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas"*, y *"Cuando se demuestre que la sentencia es consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometidas por un juez o jurado, aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente"*. En relación a dichos incisos, el accionante expresa que la condena de culpabilidad en su contra, es sobreviniente de un veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas que fueron practicadas y a infracciones cometidas por el juez en el ejercicio de sus funciones, en el primer motivo el accionante se basa en demostrar que en el proceso penal que dio origen la sentencia condenatoria objeto de esta revisión, las pruebas que fueron rendidas y examinadas frente al Tribunal de Jurados únicamente fueron las pruebas ofrecidas por el representante del Ministerio Público, las que indicaban una probable culpabilidad en contra del condenado, realizándose de una manera inadecuada y violentando el debido proceso y el principio de legalidad por parte del judicial, cometiendo de esta manera graves infracciones al omitir y no realizar el llamamiento para que los testigos ofrecidos por la defensa declararan, inobservando los Artos. 1, 4 y 196 del CPP y además de no garantizar la presentación de las pruebas testificales ofrecidas por el defensor del condenado a favor del mismo a como lo establecen los Artos. 199 y 200 del CPP, afectando de esta manera el principio de legalidad que garantiza que el proceso debe de ser conforme a los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política y las disposiciones del Código Procesal Penal en relación a la igualdad de armas procesales que tienen las partes en el proceso penal, causándole grave perjuicio al condenado al realizarse un escrutinio de los hechos basados únicamente en las pruebas que fueron ofrecidas por el representante del Ministerio Público sin examinar las pruebas ofrecidas por la defensa del condenado, violentándose el principio procesal de derecho a la defensa estipulado en el Arto. 4 CPP, dando como resultado un veredicto de culpabilidad en contra del condenado. Este criterio puede percibirse mediante el análisis y estudio del expediente que ha hecho esta Honorable Sala de lo Penal de la actuación del judicial con relación a las pruebas de descargo que fueron omitidas por dicho juez, violentando de esta manera el derecho que tiene todo procesado de confirmar su no culpabilidad de los hechos imputados, incurriendo en una grave infracción a sus deberes que tiene como ser el garante del debido proceso, lo que conllevó a un veredicto de culpabilidad al violentarse la garantía del debido proceso que protege comprensivamente el respeto a la presunción de inocencia del acusado que se genera por la duda de la actividad probatoria contra el accionante lo que genera que esta Sala de lo Penal declare con lugar la presente acción de revisión.

POR TANTO:

En base del Considerando que antecede, disposiciones legales citadas, y Artos. 337 al 347 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Se declara con lugar la Acción de Revisión promovida por el condenado José Luis Espinoza Zapata de que se ha hecho mérito, en consecuencia se declara nula la sentencia firme de condena dictada por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Juicio de Rivas, emitida a las tres de la tarde del día veinticinco de octubre del año dos mil seis y en su lugar se absuelve al acusado José Luis Espinoza Zapata del delito de Violación en perjuicio de Jericka Scarleth Vallejos Hernández. II) Se ordena su inmediata libertad. **DISSENTIMIENTO:** La Honorable Magistrada Doctora Juana Méndez Pérez, disiente del criterio expresado por sus demás colegas Magistrados y lo hace de la siguiente manera: "Con expresión de mi más sincero respeto a mis colegas Magistrados de la Sala de lo Penal

de la Corte Suprema de Justicia, formulo el presente disenso, por entender que en la sentencia se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva de la víctima que proclama el artículo 34 párrafo final de la Constitución Política de la República.- 1. No comparto el fallo y la fundamentación jurídica esencial sobre la que se asienta la sentencia a la que formulo este Voto Particular concurrente, creo oportuno efectuar las siguientes consideraciones que responde a la postura que mantuve en las deliberaciones tenidas en el Plenario en cuanto a la "Acción de Revisión".- 2. La "acción de revisión" constituye un procedimiento extraordinario para rescindir sentencias firmes, que en la misma medida en que se ataca la cosa juzgada representa una medida excepcional admisible únicamente en aquellos supuestos legalmente tasados en que se ponga en evidencia la injusticia de una sentencia firme de condena. En un Estado Social y Democrático de Derecho el valor seguridad jurídica no puede prevalecer sobre el valor justicia determinando la inmodificabilidad de una sentencia penal de condena que se evidencia a posteriori como injusta, pero esta convicción no puede tampoco determinar un permanente cuestionamiento de las sentencias firmes, utilizando el cauce de la revisión para obtener una tercera instancia que valore de nuevo la prueba practicada en el juicio o la contraste con otra prueba que aporte con posterioridad el interesado, a no ser que ésta –como excepcionalmente exige el número 2 del arto 337 del CPP- se *"haya fundado en pruebas falsas o en veredicto ostensible injusto a la vista de las pruebas practicadas"*. En definitiva, la "acción de revisión" es un recurso excepcional, al tener por objeto la revocación de sentencias firmes y atentar por ello al principio de cosa juzgada, e implica la inculpabilidad de aquellas personas que han sido condenadas con notoria equivocación objetiva. Supone, pues, una derogación para el caso concreto del principio preclusivo de la cosa juzgada y persigue fundamentalmente mantener, en la medida de lo posible, el necesario equilibrio entre las exigencias de la justicia y las de la seguridad jurídica.- 3. El caso que nos ocupa, el recurrente, a quien en su día se le autorizó la formalización del presente "recurso", plantea el mismo, con cita del inciso 2 del artículo 337 del Código Procesal Penal, que alude a la posibilidad de revisar una resolución ya firme *"cuando la sentencia condenatoria se haya fundado en pruebas falsas o en veredicto ostensible injusto a la vista de las pruebas practicadas"*. Asimismo, invoca el inciso 4 del artículo 337 del Código Procesal Penal que señala: *"Cuando se demuestre que la sentencia es consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometidos por un juez o jurado, aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente"*. Estimo que la tesis sostenida por el recurrente es opuesta a la estructura, naturaleza y finalidad de la acción de revisión que, por no constituir una última instancia, no permite que para fundamentarla se invoque la prueba de que ya dispuso el Tribunal sentenciador para dictar sentencia. Atribuir un hecho de índole tan inhumano a vagos fundamentos no concretados no puede eximir prácticamente de responsabilidad al sujeto penal con conciencia y voluntad normal, dejando realmente impunes hechos tan graves como una violación, productora de unas lesiones muy graves con previsibles secuelas de importancia, ignorando todos los fines sociales de la pena y perdiendo la oportunidad correctora como fin social primordial de la misma. En definitiva, no le corresponde a este Máximo Tribunal de Justicia efectuar en este proceso extraordinario una nueva valoración probatoria de la realizada en la sentencia firme cuya revisión se interesa, ni suplir los mecanismos de defensa, ni siquiera sustituir la posibilidad de utilizar otros medios ordinarios de impugnación. Únicamente es posible revisar aquellos supuestos en que se evidencia mediante un elemento de prueba nuevo la inocencia del condenado, y en el caso actual no concurren dichos requisitos pues ni la prueba aportada es nueva ni, por su naturaleza, es bastante por sí misma para evidenciar la responsabilidad penal del recurrente". III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto regresen las diligencias a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) A. CUADRA L. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 55

CORTE SUPERMA DE JUSTICIA.- SALA DE LO PENAL. Managua, uno de Abril del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,
RESULTA:

Mediante escritos presentados por los defensores de Adán Crispín Rivas, Licenciado Francisco José Raudez; de Carlos Alberto Martínez, Licenciado Gustavo Irving Escoto Dávila; y de Juana Yolanda Jiménez Báez, Licenciado Carlos Alberto Delgadillo Cano; solicitaron cada uno por separado, la aplicación del Efecto Extensivo de la Sentencia del Recurso de Casación promovido por William Lorenzo Vásquez Pérez, en la que se ordena la libertad del mismo, para que asimismo sea ordenada la libertad de ellos. Se solicitó al Juzgado Cuarto de Ejecución y Vigilancia Penitenciaria, la remisión de

los autos originales de los procesados y una vez recibidos, se ordenó mediante auto de las nueve y cinco minutos de la mañana del veintiocho de noviembre del dos mil ocho, tener por radicadas dichas diligencias y que sin mayores trámites pasaran los autos a la Sala para su estudio y resolución, por lo que estando el caso de resolver;

SE CONSIDERA:

Que esta Sala dictó Sentencia a las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana del tres de junio del dos mil ocho, en Recurso de Casación interpuesto por los defensores de los acusados William Lorenzo Vásquez Pérez por el delito de Transporte Interno de Estupefacientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas y Juana Yolanda Jiménez Báez, por el delito de Almacenamiento Ilegal de Estupefacientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en la que se declaró con lugar el Recurso de Casación Penal en la Forma, en lo que corresponde al acusado Vásquez Pérez, casando en consecuencia parcialmente la Sentencia dictada por la Sala de lo Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las nueve y treinta minutos de la mañana del siete de septiembre del año dos mil siete y se ordenó la libertad definitiva del procesado Vásquez Pérez. Por otro lado se declaró sin lugar el Recurso de Casación Penal en la Forma en lo que hace a la acusada Jiménez Báez, por lo que se confirmó la Sentencia recurrida en lo que a ella respecta.

II

Hay que observar que el derecho a la legalidad está configurado en la ley, debiendo de ejercerse por los cauces del debido procedimiento legalmente establecido. Como el Recurso de Casación resuelto de forma favorable, fue interpuesto únicamente por la defensa de William Lorenzo Vásquez Pérez, los defensores de Carlos Alberto Martínez, Adán Crispín Rivas y Juana Yolanda Jiménez Báez, solicitaron a esta Sala la aplicación del Efecto de Extensividad, de conformidad al arto. 366 CPP que dice: *“Cuando en un proceso haya varios acusados y uno de ellos recurra, la decisión favorable será extensible a los demás, a menos que se base en motivos exclusivamente personales”*. Que lo argumentado por esta Sala para dictar el fallo favorable anterior, fue la falta de motivación de la Sentencia recurrida, particularmente en relación a la distribución de funciones de los acusados, es decir, la participación que cada uno tuvo en la comisión del delito, encontramos que efectivamente hubo un lapsus al no pronunciarse la Sala en pro o en contra, sobre el efecto jurídico que tiene la resolución dictada, en relación a los otros acusados, lo que se hará a continuación. El Efecto Extensible no puede aplicarse a los procesados Juana Yolanda Jiménez Báez, ya que la resolución favorable emitida fue únicamente en relación al delito de Transporte Interno de Estupefacientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, y ella fue acusada, procesada y condenada por otro delito el de Almacenamiento de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, recurriendo de Casación la que le fue denegada.

III

En cuanto a los otros acusados Wilfredo Concepción Barraza Larios, tampoco puede ser beneficiado con el Efecto Extensivo de la resolución favorable, ya que a él como cónyuge de Juana Yolanda Jiménez Báez, con quien comparte la misma vivienda, también se le procesó por Almacenamiento de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, además de procesarle por Transporte Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, que transportaba en el vehículo de su propiedad. En relación al procesado y condenado Adán Crispín Rivas, aunque su situación es similar a la de Vásquez Pérez, llama mucho la atención que entre los objetos que se le ocuparon figura una hoja de block color amarillo, con manuscrito relativo a información de armas de guerra, lo que evidencia su peligrosidad, razón por la que no puede concedérsele el beneficio del Efecto Extensivo de la resolución favorable. En cambio, la situación del acusado Carlos Alberto Martínez, además de ser similar a la de Vásquez Pérez que gozó de una resolución a su favor, no se le encontró entre los objetos ocupados, nada que comprometa más su estado actual, por lo que sería la única persona a la que puede otorgarse el beneficio del Efecto Extensivo de la resolución favorable, y así debe declararse.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, y disposiciones legales citadas, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de esta Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) No ha lugar al Efecto de Extensividad de la resolución favorable solicitado por los Licenciados Francisco José Raudez y Carlos Alberto Delgadillo Cano en su carácter de Abogados Defensores de Adán Crispín Rivas y Juana Yolanda Jiménez Báez en relación a la sentencia dictada por la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal, a las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana del tres de junio del dos mil ocho. II) En cuanto a la solicitud del Licenciado Gustavo Irving Escoto Dávila, a favor del

acusado CARLOS ALBERTO MARTÍNEZ, se concede el beneficio del Efecto de Extensividad de la resolución favorable; en consecuencia ordénese la inmediata libertad del procesado Carlos Alberto Martínez. III) Cópiese, notifíquese y publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de su origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) ANT. ALEMAN L. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.-

SENTENCIA No. 56

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, uno de Abril del año dos mil nueve. Las nueve y treinta minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

La Secretaría de la Sala Penal radicó expediente judicial No. 0083-0531-06, procedente del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, Estelí; en vía de recurso de Casación CPP, interpuesto por la Licenciada Yaoska Valladares Paguaga, Fiscal Auxiliar de Estelí en contra de la sentencia dictada por el referido Tribunal de Apelaciones, a las once y cincuenta y cinco minutos de la mañana del día cinco de diciembre del año dos mil seis, en la que falló: Ha lugar al recurso interpuesto por el Lic. Sergio García en contra de Yamileth del Socorro Urrutia Mendoza; declárese la no culpabilidad de Yamileth del Socorro Urrutia Mendoza y declárese la nulidad absoluta del juicio oral y público seguido en contra de Darling del Socorro Benavides, desde la audiencia inicial inclusive por efecto de competencia, debiéndose practicar un nuevo juicio oral y público, ante nuevo juez y jurado.

CONSIDERANDO

I

Que la recurrente Licenciada Yaoska Valladares Paguaga, Fiscal Auxiliar del Departamento de Estelí, recurre en contra de la sentencia emitida por el Tribunal A-quem por motivos de forma, art. 387, inc. 1 y 3 en la cual se declara la no culpabilidad de Urrutia Mendoza y declara nulo de forma absoluta el juicio oral y público en contra de Darling del Socorro Benavides Mendoza desde la audiencia inicial por efecto de competencia, debiéndose practicar un nuevo juicio oral y público ante nuevo juez y jurado.

CONSIDERANDO

II

Esta Sala desea expresar, a propósito de los motivos del recurso interpuesto por la fiscal auxiliar, de que el tribunal de apelaciones puede a petición de parte o bien de oficio valorar o no la decisión del tribunal de jurado, es decir, la decisión íntima, sino las evidencias que llevaron o permitieron orientar al tribunal colegiado a tomar la decisión de culpabilidad. El tribunal de jurado no goza del privilegio de tomar decisiones sin control, muy al contrario, tanto el tribunal A-quem como la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, y así lo ha dicho en repetidas resoluciones, tienen la atribución de conocer a petición de parte o bien de oficio las evidencias que fundamentaron el veredicto del jurado. También, en el tema en estudio, destaca el hecho de un testigo que en el desarrollo del proceso logró por medio de una mediación con la supuesta víctima un acuerdo que le permitiera eludir la justicia penal, a diferencia de las otras dos. Esta Sala piensa que el testimonio de un testigo en tales condiciones no es parcial, por tanto carece de valor, la mediación como el acuerdo permiten promover en situaciones como esta no sólo la impunidad de quien cometió el hecho, sino que promueve como premio de la misma, promover la delación, el soplo o el chivatazo, como se conocen en el argot de la delincuencia. Asimismo, rompe la igualdad de tratamiento de las personas ante la ley, ya que, mientras Wilmer Antonio Rodríguez Ruiz era beneficiado por los efectos de la mediación, a las otras dos personas, Darling del Socorro Benavides Mendoza y Yamileth del Socorro Urrutia le aplican la ley penal. La mediación modificó la supuesta responsabilidad de Rodríguez de autor en un hecho contra la propiedad según la acusación del Ministerio Público, en un hecho sin trascendencia penal, logrando de esta forma la extinción de su responsabilidad penal; la Sala no se opone a tal situación, no obstante, es deber de la misma advertir que para las dos acusadas por los mismos hechos en los cuales supuestamente participó Rodríguez, fueron condenadas sin opción a la mediación o habiendo optado a la misma debió el Ministerio Público agotar todos los medios para que la misma se diera o se lograra un acuerdo para respetar la protección de la ley con base al principio de igualdad constitucional (Art. 27 Cn.).

CONSIDERANDO

III

Esta Sala en el estudio del presente caso encuentra una actividad procesal defectuosa que anula el juicio oral y público llevado en contra de las personas procesadas. En autos consta que una de las procesadas, Urrutia, opta por que su causa la conozca el juez técnico o constitucional y, la otra, Benavides, su causa sea conocida por el tribunal de jurado. Este hecho sería irrelevante, sino fuera porque ambas causas fueron conocidas a la vez por el juez A-quo, vulnerando los derechos y garantías del debido proceso de ambas procesadas. El Juez A-quo debió haber conocido sólo de la causa sometida a él y el tribunal de jurado, conducido por un judicial diferente. En este caso, el Juez de Distrito de lo Penal de juicio de Estelí en un mismo acto procesal llevó a cabo el Juicio Oral y Público (folio 92) de ambas procesadas. Una vez finalizado el juicio oral y público cada quien, el juez A-quo y el tribunal de jurado se retiraron a emitir sus resoluciones respectivas, fallo y veredicto. La del juez A-quo fue emitida, según folio 90, a la una y treinta minutos de la tarde y la del veredicto del tribunal de jurado a las dos y quince minutos de la tarde, pero ambas del mismo día, el veintitrés de septiembre del año dos mil seis. Posteriormente convocó a las parte para el día veintinueve del mismo año a las once de la mañana, para dictar sentencia (folio 101). La sentencia la dictó el veintiséis de septiembre del dos mil seis a las once y cuarenta minutos de la mañana, bajo la tipificación de hurto con abuso de confianza (tipificación que no existe en el Código Penal, en todo caso sería delito de hurto, agravado por abuso de confianza) y le impone a ambas la pena de nueve años y tres meses de prisión más las penas accesorias de la ley, la suspensión de los derechos ciudadanos y la interdicción civil. La Sala identifica un acto procesal anómalo. El jurado, según lo establece la constitución es un derecho por tanto renunciable, así lo ratifica el CPP de no ser una obligación para el acusado que su causa la conozca dicha institución, así lo expresa el artículo 293 que le reconoce el derecho a renunciar a dicho derecho, como en la presente causa. Así el Juez debió de haberse apartado del conocimiento de la causa, debiendo haber conducido y resuelto otro Juez distinto los hechos sometidos ante el jurado. En esta línea de pensamiento, para ambas acusadas se violaron los derechos del debido proceso, entre otros, a gozar de un juez imparcial, lo cual obliga a esta Sala a declarar nulo el Juicio Oral y Público llevado en contra de las referidas acusadas.

POR TANTO:

De conformidad con lo manifestado en los Considerando que anteceden, disposiciones legales citadas de la Constitución Política y del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, resuelven: I) No ha lugar al recurso de casación interpuesto por la Licenciada Yaoska Valladares Paguaga, Fiscal Auxiliar del Ministerio Público de Estelí. II) De oficio esta Sala declara nulo el juicio oral y público realizado en contra de Darling del Socorro Benavides Mendoza y Yamileth del Socorro Urrutia Mendoza, y, por tanto, remítanse las diligencias a la autoridad respectiva para el desarrollo del juicio oral y público respectivo con distintas autoridades. **DISSENTIMIENTO:** La Honorable Magistrada Doctora JUANA MENDEZ PEREZ, disiente de la mayoría de sus colegas Magistrados por las siguientes argumentaciones jurídicas: La obligación o la facultad del Tribunal de Jurado establecido en el arto. 41 y 42 inciso 6 del CPP, de valorar las evidencias que permitieron tomar la decisión de culpabilidad de las procesadas Darling del Socorro Benavides Mendoza y Yamileth del Socorro Urrutia, en aplicación del control Constitucional, al caso en concreto, revisando la Constitución Política, no limita o prohíbe que la declaración testifical de un imputado o acusado pueda tomarse en cuenta con el fin de valorar una prueba decisiva oportunamente ofrecida por alguna de las partes, solo existe una excepción establecido en el artículo 34 Inc. 7 Cn., que dice en sus partes no conducentes: *“Todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a las siguientes garantías mínimas: 7) A no ser obligado a declarar contra sí mismo ni contra su cónyuge o compañero en unión de hecho estable, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, ni a confesarse culpable”*, que no es el caso de autos. Es evidente que el ciudadano Wilmer Antonio Rodríguez Ruiz no estaba obligado a declararse culpable en este proceso y si declaró lo hizo en carácter de testigo presencial de los hechos. Por otra parte dicha actuación esta otorgada o protegida por nuestra Legislación Procesal Penal, para algunos procesados de aplicar o someterse al ejercicio del Principio de Oportunidad en cualquiera de sus modalidades preceptuado en el arto. 55 CPP, el que reza: *“Son manifestaciones del principio de oportunidad las siguientes: 1. La mediación; 2. La prescindencia de la acción; 3. El acuerdo, y, 4. La suspensión condicional de la persecución.../”*. En este caso el procesado Wilmer Rodríguez solamente cumplió con lo establecido con el arto. 56 CPP, por lo que no se puede expresar que su testimonio es parcial, ya que cumple con las legalidades y formalidades para este tipo de acuerdos. Si establecemos como parcial la declaración testifical del ciudadano Rodríguez Ruiz estaríamos aprobando que *la Prescindencia de la Acción Penal*, que establece el arto. 59 CPP, no se debe aplicar ya que todas las declaraciones que se obtengan con el ejercicio de este principio estarían viciadas por imparcialidad de

los declarantes. Si el proyectista considera que se ha aplicado indebidamente el Principio de Oportunidad en cuanto a la figura de la Mediación, tendría que proponer una reforma al CPP en sus artículos 55 y 59, debido a que se considerarían parciales las declaraciones de personas que practiquen este Principio de Oportunidad y luego depongan como testigos en un determinado asunto. El arto. 32 Cn. establece: *"Ninguna persona está obligada a hacer lo que la ley no mande, ni impedida de hacer lo que ella no prohíbe"*. Ni la Constitución Política de Nicaragua, ni el Código Procesal Penal establecen que es ilegal la declaración de una persona que ha sido beneficiada con el Principio de Oportunidad, por el contrario la reviste de legalidad al establecer que el Ministerio Público puede incorporar la declaración de un coautor para la investigación de un hecho punible como lo establece el arto. 59 del CPP, en su numeral primero. El arto. 160 de la Cn. establece: *"La administración de la justicia garantiza el Principio de la Legalidad; protege y tutela los derechos humanos mediante la aplicación de la ley en los asuntos o procesos de su competencia"*. Tanto la actuación del Ministerio Público, como el Juez de Primer Instancia y el Tribunal A-quo están enmarcada en la Ley Procesal y revestida Constitucionalmente de legalidad al tenor del arto. 183 Cn., ya que actuaron dentro de su competencia y en los alcances referidos en el Principio de Oportunidad (arto. 14 del CPP), se tomó la declaración de un ciudadano de forma legal, en ninguna circunstancia se incurrió en la inobservancia de las normas procesales establecidas bajo la pena de invalidez, en consecuencia disiento del proyecto presentado por el Dr. Sergio Cuarezma Terán, ya que descalifica al testigo, creando un mal precedente. El juicio fue practicado de manera legal, la valoración de las pruebas en el proceso fueron correctamente realizadas, el juez de primera instancia y el Tribunal de Apelaciones Circunscripción las Segovias, Estelí, dictaron sus sentencias en el marco legal y jurídicamente aceptada y así debe declararse. III) Cópiese, notifíquese y publíquese. Remítanse las diligencias al Juzgado de origen con testimonio de lo aquí resuelto. Esta sentencia está copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por los Magistrados Doctores Ramón Chavarría Delgadillo y Nubia Ortega de Robleto, quienes no la firman por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 57

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, dos de Abril del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Mediante escrito presentado por el Licenciado Ramón Díaz González, a las tres y cuarenta y cinco minutos de la tarde del veinticinco de Octubre del año dos mil cinco el condenado Holman José Cerros Rodríguez, promueve a su favor acción de revisión contra la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito del Crimen de Ocotol, Nueva Segovia, que le condenó a la pena de treinta años de presidio por la autoría del delito de Asesinato Atroz en perjuicio de Lenín Ariel Rodríguez Herrera. Ampara la revisión en el inciso 6 del arto. 337 CPP *"Cuando deba aplicarse retroactivamente una ley posterior más favorable, o cuando la ley que sirvió de base a la condenatoria haya sido declarada inconstitucional"*. La exposición hecha por el accionante sobre esta causal, se fundamenta en la Ley de Régimen Penitenciario y Ejecución de la Pena, publicada en la Gaceta No. 222 del 21 de Noviembre del año dos mil tres, así como en su Reglamento, en lo relativo al régimen de convivencia familiar, lo que debe entenderse como un período previo a la libertad definitiva, en donde los condenados conviven en el exterior del centro penitenciario junto a sus familias, pero manteniendo un vínculo con el Sistema Penitenciario Nacional, quien establece los mecanismos de control y registro que considere pertinentes para dar garantía plena a quien goce del beneficio. Continúa exponiendo el petente que el reglamento referido y nuestro actual Código de Procedimiento Penal señalan el ámbito de aplicación del mismo, mencionando a los privados de libertad mayores de 70 años o los que padezcan de enfermedades crónicas o en fase Terminal, por lo que el señor Cerros Rodríguez refiere poseer argumentos forenses suficientes para demostrar que su permanencia en el centro antes mencionado pone en peligro su vida y a la vez la imperante necesidad de que este Supremo Tribunal mediante sentencia aplique la ley que a su juicio le favorece y se le otorgue el beneficio. De previo se procede a revisar la admisibilidad de la presente revisión.

CONSIDERANDO:

Estima este Supremo Tribunal oportuno señalar que las disposiciones atinentes a la acción en referencia requieren una interpretación rigurosa en cuanto a las causas que la viabilizan, a fin de evitar

que se convierta en un nuevo grado jurisdiccional en el que, al arbitrio de los litigantes y con menoscabo de la cosa juzgada se intente volver a discutir casos ya debatidos y definitivamente resueltos. Para ello nuestro Código de rito en su Arto. 339 resume de manera precisa, la técnica y requisitos que se deben observar en la interposición de la acción de revisión, por su parte el arto. 337 establece las causales en las que debe de enmarcarse la acción revisora; en el caso que nos ocupa el petente señala la causal sexta en lo relativo a la ley penal más favorable, misma que puede dirigirse según lo expresado por el maestro José Castillo González en su obra el Recurso de Revisión, a que se aplique la ley posterior al caso juzgado que quitó al hecho su carácter ilícito, o a lograr que se aplique al hecho una nueva ley más beneficiosa, o que hace posible un nuevo encuadramiento del hecho punible. A diferencia de las demás causales, no se trata de un error judicial. La revisión se otorga contra una sentencia que es correcta desde el punto de vista del derecho y de los hechos, si se parte del momento y de la ley vigente en que la misma fue dictada. De la lectura del escrito revisorio suscrito por el señor Cerros se desprende que su pretensión no se apega de manera alguna a la finalidad de la causal invocada, sino por el contrario, sus reclamos son propios del debido proceso que fueron conocidos por los tribunales de instancia. Por otro lado, tal y como consta en los registros de esta Sala Penal, la sentencia condenatoria pedida de revisión, además de haber sido impugnada mediante el recurso de apelación, también lo fue mediante el recurso de Casación en donde este Supremo Tribunal pronunció sentencia de las ocho de la mañana del catorce de Enero del año dos mil declarando sin lugar el recurso, quedando así confirmada la sentencia condenatoria de primera instancia, por lo que esta Sala percibe una impropiedad en que ahora, en vía de revisión que es un proceso independiente pero íntimamente ligado a aquél en que se dictó la sentencia recurrida, se reconozcan y decidan exactamente los mismos aspectos conocidos y decididos por la jurisdicción común, como son las aparentes violaciones al debido proceso; postura que ha sostenido este Tribunal de Alzada y que se hace evidente en copiosa jurisprudencia patria, como por ejemplo, la sentencia de las 9:00 a.m. del 18 de Enero del año 2006. Por otra parte, Ley de Régimen Penitenciario y Ejecución de la Pena referida anteriormente regula situaciones administrativas de régimen carcelario y de ninguna manera puede catalogarse como un catálogo de normas sustantivas que son las únicas que pueden aplicarse de forma retroactiva en materia penal, por lo que la pretensión del accionante no tiene cabida. Planteada así la presente revisión, se hace merecedora de su rechazo por inadmisibile por ser la misma manifiestamente infundada al tenor del Art. 340 CPP.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad con los Artos. 337, 339 y 340 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia dijeron: I.- Se declara inadmisibile la acción de revisión intentada por el condenado Holman José Cerros Rodríguez, de que se ha hecho mérito. II.- Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una hoja de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 58

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PARA LO PENAL. Managua, dos de Abril del año dos mil nueve.- Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.-

**VISTOS,
RESULTA:**

La representación del Ministerio Público de la Ciudad de Managua, interpuso formal acusación el día doce de Febrero del año dos mil siete a las nueve y veintiocho minutos de la mañana, en contra de los ciudadanos de nombre Jimmy Alcocer Cruz, Julio Cesar Castillo Moreno, Enrique Baltazar Cruz Mendoza y Francisco Javier López Martínez, por ser los presuntos autores del delito de Robo con Intimidación en perjuicio de Fernando José Luna Aviles, hecho ocurrido el día veinte de septiembre del año dos mil seis, aproximadamente a las ocho y veinte minutos de la noche, cuando la víctima regresaba de su trabajo hacia su casa de habitación ubicada del Gimnasio Hércules, dos cuadras al norte, en el Reparto San Juan, a bordo de la camioneta Toyota Hilux de tina, color blanco, placas No. M018634, propiedad de la empresa CEMEX de Nicaragua S.A. el joven Luna Aviles, al bajar de la camioneta para ingresar a su vivienda fue intimidado con armas de fuego por cuatro sujetos desconocidos, obligándolo a entregar las llaves del vehiculo para llevárselo.- posteriormente los sujetos salieron huyendo en la camioneta. El día veintitrés de Diciembre del año dos mil seis, se expresa que el acusado Jimmy Alcocer Cruz, es quien llegó a la hacienda Candelaria en el municipio de Ticuantepe,

donde habita el acusado Julio Cesar Castillo Moreno, a guardar la camioneta Hilux, para días después desmantelarla con ayuda de los otros acusados. Se realizó audiencia preliminar el día trece de febrero del año dos mil siete, a las ocho y cincuenta minutos de la mañana, donde se le hizo del conocimiento a los procesados de la Acusación, nombraron a sus abogados defensores y se les impuso la medida cautelar de prisión preventiva. Se llevo acabo audiencia inicial el día diecinueve de Febrero del año dos mil siete a las nueve y cincuenta minutos de la mañana, donde el ministerio publico presento escrito de intercambio de información y solicito se elevara la presente causa a Juicio Oral y Publico. Se mantuvo la medida cautelar decretada en audiencia preliminar. Las defensas presentaron sus respectivos escritos de intercambio de información de pruebas. Se realizó audiencia de incidente de nulidad y preparatoria a juicio el día tres de mayo del año dos mil siete a las once y cuarenticinco minutos de la mañana, en la que no se le da lugar a la nulidad y se establece el día cuatro de Mayo del año dos mil siete a las nueve y cuarenta de la mañana para realzar el juicio oral y publico. Inicia el juicio oral y publico el día cuatro de Mayo del año dos mil siete a las diez y treinta y cinco minutos de la mañana, continuando los días nueve de Mayo del año dos mil siete a las diez y cuarenta minutos de la mañana y el once de Mayo del año dos mil siete, a las cinco y quince minutos de la tarde; audiencia en las cuales las partes procesales aportaron las pruebas pertinentes y refutaron las pruebas de la parte contraria, con excepción del Licenciado Pánfilo José Orozco defensor de Enrique Baltazar Cruz Mendoza, a quien se le declaro el abandono de la defensa. Rolan Veredictos de no culpabilidad de los procesados Francisco Javier López Martínez y Julio Cesar Castillo Moreno, rola veredicto de culpabilidad del procesado Jimmy Alcocer Cruz. Se dicta Sentencia el día dieciséis de Mayo del año dos mil siete, a las tres y treinta minutos de la tarde donde se absuelve a los procesados Francisco Javier López Martínez y Julio Cesar Castillo Moreno, condenando al acusado Jimmy Alcocer Cruz a la pena principal de nueve años de prisión. Se realiza juicio oral y publico a las diez y treinta minutos de la mañana del ocho de Junio del año dos mil siete al procesado Enrique Baltazar Cruz Mendoza, en la que la Judicial declaró clausura anticipada a solicitud del Ministerio Publico. Se dicto sentencia el día trece de Julio del año dos mil siete a las cinco de la tarde donde se absuelve al acusado Enrique Baltazar Cruz Mendoza. Rola escrito de Apelación y expresión de agravios presentados a las ocho y treinta minutos de la mañana del día dieciocho de Junio del año dos mil siete, por el Licenciado Oscar Enrique Ruiz, en su carácter de defensor del Procesado Jimmy Alcocer Cruz. Se remitieron las diligencias a la sala penal dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, donde se le dio trámite correspondiente, realizando audiencia Oral y Publica el día dieciséis de Octubre del año dos mil siete a las tres de la tarde, en la que las partes procesales alegaron lo que tenían a bien. Se dictó sentencia a las diez y cinco minutos de la mañana del día catorce de Noviembre del año dos mil siete en la que declaran no ha lugar a la Apelación y se confirma la sentencia en todas y cada una de sus partes. Se notifica esta resolución a las partes. El Licenciado William Armando Prado Tuckler, nuevo abogado defensor del procesado Jimmy Alcocer Cruz, presentó escrito de Casación a las diez y cuarenta minutos de la mañana del día cuatro de Marzo del año dos mil Ocho. El día ocho de Abril del año dos mil ocho, a las diez de la mañana el Licenciado Lenín Rafael Castellón Silva, Fiscal Auxiliar de Managua, presentó escrito donde se reserva el derecho de contestar los agravios en audiencia Oral y Publica. Se eleva la presente causa al conocimiento de esta sala, realizando Audiencia Oral y Publica el día cuatro de Agosto del año dos mil ocho a las nueve y treinta minutos de la mañana, donde las partes hicieron sus argumentos y refutaron los de la parte contraria. Estando esta causa para resolver;

SE CONSIDERA:

I

Llega la presente causa a conocimiento de ésta Sala de lo Penal, por el recurso de casación que por motivos de fondo y forma, dedujere el Dr. William Armando Prado Tuckler, abogado defensor del acusado Jimmy Alcocer Cruz, contra la resolución dictada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal N° II, a las diez y cinco minutos de la mañana del catorce de Noviembre del año dos mil siete, en la que se confirma la condena de 9 años de prisión impuesta por el Juez 2° Distrito de lo Penal de Juicio de Managua al acusado Jimmy Alcocer Cruz, por ser coautor del delito de Robo con Intimidación, en perjuicio de Fernando José Luna Avilés, decretada por sentencia de las tres y treinta minutos de la tarde del dieciséis de Mayo del dos mil siete. Al respecto, considera el impugnante que la sentencia recurrida le agravia por las siguientes razones, a saber: 1) porque las normas procesales son de orden público y por consiguiente su cumplimiento son de ineludible cumplimiento. Por ello, sí se considero en la sentencia de apelación la existencia de un error de derecho en cuanto a la no participación o culpabilidad de su representado, se le esta violentando el Arto. 34.1 de la Constitución Política, además de los Artos. 1, 2, 7, 10, 77, 157, 204y 277 CPP; 2) porque la formulación de la acusación fiscal violenta el Arto. 10 CPP que establece el Principio Acusatorio, al no ser clara; 3) por violarse el Arto. 157 CPP, pues las pruebas admitidas por el Juez Distrito Penal de 1° Instancia, resultan ser insuficientes para probar plenamente que su representado y

resto de acusados, son los autores del delito de Robo con Intimidación en perjuicio del ciudadano Fernando José Luna Avilés. Sostiene que basta dar lectura a la acusación fiscal y a las pruebas ofrecidas para percatarse que no existe correlación entre lo sentenciado y las pruebas presentadas para demostrar un hecho punible, a como lo dispone el Arto. 157 CPP; 4) porque si bien es cierto corresponde al Juez A-Quo tipificar el hecho acusado conforme lo determina el Arto. 267.4 Pn., yerra el Tribunal de Apelaciones, Segunda Sala de lo Penal de Managua, al considerar como licito lo actuado por el Juez A-Quo, pues en realidad se ha violado lo que estatuye el Arto. 157 CPP, al considerar objetivamente dicha disposición, que la sentencia debe estar acorde con el tipo penal imputado siempre que las pruebas aportadas refieran al mismo hecho acusado; 5) porque contrario a la imputación formulada por el Ministerio Público en contra de su representado, la defensa demostró mediante prueba testifical que Jimmy Alcocer Cruz, el día, hora, fecha y lugar en que sucedieron los hechos no pudo estar, pues, el día de los hechos se encontraba en Somoto trabajando como chofer de un camión transportando piedras. Por ello, yerra el Honorable Tribunal de Apelaciones, al dar por valido una calificación penal sin existir el sustento probatorio o de cargos que haga valedera la acusación o la existencia objetiva del hecho punible. Corrida la audiencia oral de casación pedida por el recurrente y el recurrido, la representación procesal del Ministerio Público -que se había reservado el derecho de replicar los agravios de casación en audiencia oral- manifestó que los veredictos son inimpugnables y que por Sentencia N° 108 emitida por ésta Sala de lo Penal en el año 2006, se ha dejado establecido que el Tribunal de Jurados responde a su íntima convicción, y que por ende no debe dar los fundamentos de sus conclusiones, sino que se limitaran a emitir su veredicto de culpabilidad o no de los acusados. De igual firma, advirtió que todas las consideraciones argüida por la defensa técnica del acusado se corresponden a una etapa del proceso penal que ya ha precluido y que no vienen a colación. Así, pide el rechazado del recurso de casación traído y predicado por el abogado defensor del condenado Jimmy Alcocer Cruz, por ser notoriamente improcedente.

II

Encontrándose la causa en estado de resolución, los Magistrados de ésta Sala Penal de Casación, consideramos oportuno plantear y resolver antes de proceder al análisis del concreto supuesto planteado, si el recurso de casación traído es admisible, y de ser así, determinar si el mismo encuentra debidamente fundamentado en alguno de los motivos de fondo y forma tasados por la Ley Procesal Penal. Así, hemos afirmado en copiosas sentencias que el recurso de casación es un recurso extraordinario, que procede únicamente si concurren los presupuestos y requisitos especiales determinados por la Ley, sin que pueda convertirse la casación en una segunda instancia penal, o en una apelación revisionista del proceso. Ahora bien, al ser la casación un recurso extraordinario, no es suficiente que el recurrente hubiera sufrido un gravamen o perjuicio por la resolución recurrida, sino también es necesario que su impugnación esté fundamentada en algunos de los motivos dispuestos por la Ley Procesal Penal. Tales motivos, se encuentran clasificables en dos grandes categorías que nos permiten distinguir entre el recurso de casación por motivos de forma (v. Arto. 387 CPP), y por motivos de fondo (v. Arto. 388 CPP). Por lo que se refiere a los requisitos de forma previsto en el Arto. 390 CPP -norma procesal que condiciona la admisión del recurso de casación- establece que una de las exigencias impuestas al recurrente de casación consiste en exponer por separado cada uno de los motivos de forma y fondo por los cuales funda sus agravios, indicando en cada caso los preceptos legales que se estiman como inobservados o erróneamente aplicados, es decir la norma vulnerada (v. *S. N° 8 de las 8:45 a.m. del 3 de Marzo del 2005; S. N° 17 de las 8:00 a.m. del 17 de Marzo del 2005*). Estas reglas procesales han de ser entendidas a la luz de las características propias del recurso de casación que delimitan claramente los alcances del recurso, por las siguientes razones, a saber: a) porque es un recurso extraordinario, en tanto y en cuanto, busca la correcta aplicación de la ley y la unificación de la jurisprudencia, y no busca pronunciarse sobre los hechos; b) porque no tiene la amplitud de un recurso de apelación, que es una impugnación tanto de hecho como de derecho. Además de que la casación sólo autoriza la revisión por la Sala Penal de la Corte Suprema, cuando el recurso se declara procedente, a diferencia de la apelación que produce automáticamente una revisión por la instancia superior; c) debe haber legitimación para impugnar la resolución que supuestamente le causa agravio, lo que le da carácter personal al recurso, debiendo interponerse dentro del término perentorio previsto en la ley; d) debe estar admitido expresamente por la ley. La analogía es incompatible con su peculiar naturaleza, y e) por que debe ser exhaustivamente motivado, pues el recurso fija los alcances del pronunciamiento de la Corte. Trasladado lo anterior al caso sub-lite, resulta que las cuestiones genéricas planteadas por el casacionista, se tornan inabordables, pues olvido que su escrito de expresión de agravios debe desarrollarse mediante el correspondiente encasillamiento, es decir, expresar con claridad y precisión la relación que existe entre la causal invocada y la disposición legal que considera infringida. El recurrente ha sido ayuno en mencionar las causales invocadas y su vinculación con las normas que a su criterio considera quebrantadas, mucho menos menciona la norma

aplicable al caso concreto, discurriendo su línea argumental bajo una técnica narrativa propia del recurso de apelación que, a como se dijo en líneas anteriores, su análisis se produce de manera automática por la instancia superior. Desde esta perspectiva el presente recurso de casación resulta inadmisibles, pues a como se dijo en el mismo deberá indicarse separadamente cada motivo con sus fundamentos, situación que no acontece al caso de autos.

III

Sin perjuicio de lo anterior, en su labor examinadora ésta Sala de lo Penal debe rechazar los reclamos del recurrente pues resulta evidente que éste entremezcla cuestiones atinentes a la valoración que de la prueba hizo el Tribunal de Jurados, circunstancia que por disposición del Arto. 194 CPP esta vedado cuestionar, pues ello lo es sobre la base del estricto criterio racional. Así, en el recurso interpuesto, los agravios traídos por el Lic. William Armando Prado Tuckler, constituyen un mero intento de introducir, por esta vía extraordinaria una improcedente reinterpretación de la prueba, exponiendo simplemente una distinta y personal valoración de los hechos y cuestionando aquellas circunstancias fácticas que el Tribunal de Jurados tuvo por probadas, y que le permitieron concluir con un veredicto de culpabilidad para el acusado Jimmy Alcocer Cruz, respecto de los hechos por los que fuera sometido a juzgamiento. Basta con advertir que el impugnante, se aplicó en señalar que la acusación no llena los requisitos de ley pues no se especifica cual fue la participación de su defendido, que la prueba de cargo no fue pertinente ni útil a los hechos atribuidos, y que por el contrario se demostró que su representado no pudo estar en el lugar de los hechos pues ese día, hora, y lugar se encontraba laborando como conductor en un camión que transporta piedras. Las falencias apuntadas sellan la improcedencia del recurso de casación intentado, pues reiteradamente ésta Sala de lo Penal en sus publicaciones sentenciales anuales (B.J.), ha señalado que la mera discrepancia personal del recurrente con la prueba de cargo evacuada en la vista del Juicio Oral, no es suficiente para habilitar el reexamen del cuadro probatorio, ya que -repetimos- corresponde al Tribunal de Jurados apreciar el valor convictivo de los diversos elementos probatorios desahogados durante la audiencia de juicio, conforme las reglas de la sana crítica racional, quedando dicho examen excluido de la inspección casatoria, salvo la constatación de una situación de arbitrariedad (*falta de producción de prueba decisiva, o por fundarse en prueba ilícita o suplantada*) que deslegitimen el veredicto, circunstancia que no es advertida en autos, ni fue suficientemente señalada por el impugnante. Cabe recalcar al respecto, que el carácter restrictivo del recurso de casación en materia probatoria tiene por evidente fundamento la imposibilidad de reeditar el “juicio” propiamente dicho ante el Tribunal de Casación Penal, ya que, al instaurarse el Principio de Oralidad en el novísimo sistema procesal de corte acusatorio (v. Arto.13 CPP), se ha pretendido encontrar un contacto inmediato entre el órgano juzgador y los elementos probatorios que sustenten su decisión (v. Arto. 282 CPP), inmediatez de la que carece por su propia naturaleza el recurso de casación. Por otro lado, el defensor alega la falta de correlación entre la acusación fiscal, las pruebas y lo sentenciado, lo que cace procesalmente invalida la decisión de culpabilidad. Respecto a ello, se impone distinguir entre la recalificación jurídica de los hechos probados (*lo cual es permitido antes del juicio, por un hecho nuevo que modifique la calificación jurídica, la pena y que resulte conexo con el hecho principal objeto del juicio; y durante el juicio, por circunstancias nuevas que modifican la calificación jurídica del hecho objeto del juicio siempre y cuando no haya sido contemplado en la acusación original*), de la acreditación de hechos no incluidos en el libelo acusatorio, los que evidentemente no podrían ser utilizados para el dictado de un fallo condenatorio. En el caso de autos, ésta Sala de lo Penal no repara en señalar que haciendo un examen de contraste entre los hechos consignados en la pieza acusatoria, con los hechos que se tuvieron por probados, se comprueba que son prácticamente idéntico. Por ello, resulta inoportuno denunciar que se ha causado afectación a los derechos del acusado, ya que la calificación jurídica que se ha dado al marco fáctico atribuido, es el mismo tanto en la acusación como en los hechos acreditados, consideraciones bajas las cuales efectivamente el Juez A-Quo se valió al momento de subsumir la conducta imputada con la norma jurídica penal. Por último, discute el recurrente la decisión del Tribunal A-Quo de desestimarla alegado sobre los hechos de la acusación no llenaba los requisitos del Arto. 77.5 CPP, habida cuenta de que el proceso no puede retrotraerse a actos ya precluidos de conformidad al Arto. 165 párrafo segundo CPP, además de que sobre ello no hubo protesta en el momento procesal oportuno. A partir de estas premisas, el reclamo aparece claramente infundado, pues además de lo previsto en los Artos. 160 y 165 CPP., la última parte de esta norma ha entenderse en el sentido de que tal saneamiento debe verificarse en la fase concreta en que se encuentra el proceso, en vez de devolverse a la etapa en la que se hipotéticamente se produjo el defecto, salvo casos previstos de forma expresa en el Arto. 163 CPP., y que conforme lo planteado por el impugnante ninguno de ellos se ciñen a su reclamo. La postura del recurrente pretende desconocer lo que, con claridad y de modo expreso, establece el Arto. 165 CPP en comento, por lo que ha de concluirse que el Tribunal A-Quo no tenía motivo ni justificación legal para ordenar un retroceso en los procedimientos (como el que pide la defensa técnica del

acusado). En este marco, no sólo cobran vigencia los postulados de celeridad, economía procesal y finalidad del proceso penal determinados los Artos. 7 y 8 CPP, sino también, aquellos que impone la misma norma positiva referenciada (prohibiendo el retorno a fases precluidas), y el mismo sentido común. En abono a todo lo anterior, dado los términos en que viene planteada la fundamentación del presente recurso de casación, entremezclando en cada uno de los motivos de agravios alegados aspectos propios de la casación por vicios in procedendo, cuestionándose a la vez con violaciones a las garantías constitucionales ponen en evidencia –aún más- el claro incumplimiento de los requisitos prescritos para la admisibilidad del recurso de casación, y por todo lo hasta aquí fundamentado las argumentaciones deben rechazarse. Adviértase que la casación por quebrantamiento de forma sirve para impugnar las resoluciones viciadas por carencia de algunos de los presupuestos de la formación procesal de aquéllas; se trata de una infracción a la ley procesal, aunque referida tan sólo a los vicios establecidos de manera taxativa en la ley. Mientras que la casación por infracción de ley sirve para impugnar resoluciones que presentan vicios por carencia de los presupuestos de su calidad, producidos bien por error in iure, al no aplicar correctamente la ley material.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas, Artos. 5, 27, 34, 160, 165 Cn., en concordancia con los Artos. 7, 8, 13, 191, 192, 194, 390, 392.1 CPP, los suscritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I.- No ha lugar, el Recurso de Casación obrante que el Dr. William Armando Prado Tuckler, abogado defensor del acusado Jimmy Alcocer Cruz, interpusiere contra la resolución dictada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal N° II, a las diez y cinco minutos de la mañana del catorce de Noviembre del año dos mil siete, en la que se confirma la condena de 9 años de prisión impuesta por el Juez 2° Distrito de lo Penal de Juicio de Managua al acusado Jimmy Alcocer Cruz, por ser coautor del delito de Robo con Intimidación, en perjuicio de Fernando José Luna Avilés, decretada por sentencia de las tres y treinta minutos de la tarde del dieciséis de Mayo del dos mil siete.- II.- Confírmese en todas y cada una de sus partes la resolución dictada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal N° II, a las diez y cinco minutos de la mañana del catorce de Noviembre del año dos mil siete, en la que se confirma la condena de 9 años de prisión impuesta por el Juez 2° Distrito de lo Penal de Juicio de Managua al acusado Jimmy Alcocer Cruz, por ser coautor del delito de Robo con Intimidación, en perjuicio de Fernando José Luna Avilés, decretada por sentencia de las tres y treinta minutos de la tarde del dieciséis de Mayo del dos mil siete.- III.- Corrija el error involuntario cometido por los Magistrados de la sala penal número dos del Tribunal de Apelaciones de Managua al referirse que fue el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Juicios de Managua el que conoció en primer instancia, siendo lo correcto el Juzgado Segundo de Distrito de lo Penal de Juicios de Managua.- IV.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto regresen los presentes autos a su lugar de origen. Esta sentencia está copiada en cuatro hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia y Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) I. ESCOBAR F. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 59

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, tres de Abril del dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Ante la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, el Licenciado Lenín Rafael Castellón Silva, mayor de edad, casado, abogado y Fiscal Auxiliar de Managua, calidad que acreditó con credencial número: 00410, presentó formal recurso de casación por el de hecho contra el auto denegatorio de su recurso de casación de derecho, dictado por el Honorable Tribunal de Apelaciones Sala Penal Número Uno de la Circunscripción Managua, el día seis de febrero del año dos mil siete, a las tres y veintidós minutos de la tarde, mediante el cual se le deniega recurso de casación de derecho que promovió el Ministerio Público contra sentencia dictada por aquella sala el día veinte de diciembre del año dos mil seis, a las ocho y cincuenta minutos de la mañana. El auto denegatorio en su parte medular dice: "... No ha lugar a la admisión de dicho recurso en virtud de que la resolución emitida por esta instancia es relativa únicamente a la nulidad, que no tiene carácter de sentencia definitiva, en consecuencia es improcedente su petición". La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, previo examen de los requisitos de admisibilidad de la casación de hecho radicó las diligencias y se procedió a su estudio y resolución mediante auto del día dieciséis de marzo del año dos mil siete, de las once y diez minutos

de la mañana. Así las cosas se procede a dictar la correspondiente sentencia.

CONSIDERANDO,

-I-

El recurso por la vía de hecho es un medio subsidiario de impugnación de resoluciones judiciales que la ley ofrece al perdidoso para que lo ejercite en el solo caso de que le haya sido denegado o rechazado el recurso de derecho. Este recurso de hecho es de carácter extraordinario por que tiene como finalidad suplir la declaración de inadmisibilidad de un recurso de apelación o de casación, como en el presente caso. Nuestro Código Procesal regula lo referente al recurso por la vía de hecho en el Arto. 365 y tiene como finalidad que el superior jerárquico revise que el recurso de derecho interpuesto ante el Tribunal a-quo no merecía haber sido declarado inadmisibile, por lo que en el escrito de interposición se deberá argumentar los agravios ocasionados por el auto impugnado así como los alegatos de derecho que el recurrente estime pertinente, demostrando que cumplió con los requisitos esenciales tales como que la sentencia impugnada admite recurso, que fue interpuesto en tiempo y forma (impugnabilidad objetiva) y que la persona que lo interpuso tiene derecho a hacerlo (Impugnabilidad subjetiva).- Este Arto. 365 CPP, en su párrafo primero, nos dice que contra el auto que declaró la inadmisibilidad de un recurso de apelación o de casación o contra el que lo confirma al resolver su reposición, cabe recurrir de hecho. Posteriormente para efectos de conocer cuáles son las resoluciones apelables, como principio general el Arto. 17 CPP, establece el derecho a recurso y nos dice que todas las partes del proceso tienen derecho a impugnar las resoluciones que les causen agravio, adoptadas por los órganos judiciales en los casos previstos en el presente código, igual derecho tendrá el Ministerio Público en cumplimiento de sus obligaciones.- Partiendo del artículo anterior es necesario analizar cuáles son esas resoluciones apelables, ya que no toda resolución puede ser impugnada, ejemplo apelaciones de autos de primera instancia, ni tampoco puede hacerse por cualquier medio, es por eso que nuestro Código Procesal Penal en el Libro Tercero referente a los Recursos en el Arto. 361 establece el principio de Taxatividad, el cual nos dice que "Las decisiones judiciales serán recurribles solo por los medios y en los casos expresamente establecidos" por lo que partiendo de esta taxatividad es necesario entrar al análisis de cuáles son esas resoluciones que nuestro Código Procesal Penal permite sean impugnables, y como en el presente caso se refiere a un Recurso de Casación por la vía de hecho nuestro Código Procesal Penal lo regula a través de las siguientes normas: Artos. 21, 385 parte in fine y 386 CPP. El Arto. 21 CPP, se refiere a la competencia funcional y establece que, "Es Tribunal de casación, la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en las sentencias por delitos graves conocidas y resueltas en apelación por las salas penales de los tribunales de apelación"; Del análisis del artículo únicamente encontramos dos presupuestos necesarios para recurrir de Casación ante la Sala de lo Penal de esta Corte Suprema de Justicia, siendo estos: a) Que las sentencias impugnadas sean por delitos graves; y, b) Que las sentencias sean dictadas por las Salas penales de los Tribunales de Apelaciones. Por lo que no podría haber falta de competencia si la sentencia recurrida fuera contra una sentencia dictada por una Sala de lo Penal de un Tribunal de Apelaciones, que declare la nulidad de un juicio.- En relación con el Art. 385 CPP, este nos indica: que las resoluciones recaídas en el recurso de apelación en causas por delito grave son impugnables mediante el recurso de casación, excepto las que confirmen sentencias absolutorias de primera instancia. Este artículo confirma lo establecido en el análisis anterior, sosteniendo la posición de que son impugnables todas las sentencias que recaen en el recurso de apelación con la excepción de las sentencias que confirmen sentencias absolutorias de primera instancia.- Por último, el Arto. 386 CPP, se refiere a la impugnabilidad y nos establece que "Las partes podrán recurrir de casación contra las sentencias dictadas por las salas de lo penal de los Tribunales de Apelaciones en las causas por delitos graves, excepto las que confirmen sentencias absolutorias de primera instancia". Vemos que este artículo no es más que la unión y confirmación de las dos normas anteriormente comentadas, por lo que confirma el criterio aquí establecido y sostenido por este máximo tribunal en sentencia No. 45 del dieciséis de agosto del año dos mil cinco de las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana cuando en el considerando primero concluye de que "se entiende claramente que de manera general, sin clasificación alguna se puede impugnar por la vía casacional y sin mayores formalismo que los exigidos por la ley, *todas las sentencias* dictadas por los Tribunales de Apelaciones en las causas por delitos graves, a excepción de la sentencia que confirme la absolutoria de primera instancia". (Ver también, sentencia No. 17 de las 9:00 a.m. del 29 de Noviembre del 2004).

-II-

Con la aprobación de la Ley 406, "Código Procesal Penal de la República de Nicaragua, el recurso de Casación adquirió mayor flexibilidad ante el excesivo rigor que exigía el Código de Instrucción Criminal para el recurso de casación, sin embargo, en aras de establecer mayor validez al principio de legalidad, el nuevo código Procesal Penal no permite la supletoriedad que contemplaba el anterior Código

Procesal Penal, en el Arto. 601 In, el que obligaba al juzgador a aplicar como norma supletoria el Arto. 2072 del Código de Procedimiento Civil que textualmente dice: "no habrá recurso de casación sobre sentencias en que se declare nulo un proceso o parte de él". Tal situación es lo que en la actualidad confunde a algunos jueces y Tribunales al considerar que no cabe el Recurso de Casación contra las sentencias que declaren nulo un proceso o parte de él, siendo el Arto. 1 CPP, el rector que no permite la supletoriedad al indicarnos que nadie podrá ser condenado a una pena o sometido a una medida de seguridad, sino mediante una sentencia firme, dictada por un Tribunal competente en un proceso conforme a los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política, a las disposiciones de este Código y a los tratados, convenios y acuerdos Internacionales suscritos y ratificados por la República.- Así mismo la flexibilidad antes mencionada es en la actualidad una característica de la Casación al adaptarse el principio *luria novit curia* y reconocerse en todos los procesos de reformas procesales penales que se han dado en América Latina los instrumentos Internacionales que informan sobre este tema, tal y como lo indica la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el Arto. 8 numeral 2 inciso h; así como en el informe 24/92 que este mismo organismo realizó en donde dijo "que el recurso de casación debe de estar desprovistos de formalismos exagerados que impidan al recurrente acceder al recurso fácilmente". Por lo que siendo Nicaragua estado suscriptor de esta convención es obligación de este máximo Tribunal, de conformidad con lo establecido en el Arto. 46 Cn., cumplir y hacer cumplir dicha convención, por tanto, atendiendo a la unicidad de la jurisprudencia, es necesario establecer la validez del criterio señalado en el considerando anterior en aras de una mayor transparencia y de accesibilidad a la justicia penal. Por lo que no queda más que confirmar que no existe en nuestro Código Procesal Penal norma expresa que prohíba la casación contra una sentencia que declara la nulidad del juicio, del proceso o parte de él, por lo que debe declararse la admisibilidad del presente recurso de Casación de hecho.

POR TANTO:

De conformidad a lo antes considerado, disposiciones legales citadas Artos. 17, 21, 365, 385, 386 CPP, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Ha lugar al Recurso de Casación de hecho interpuesto por el Licenciado Lenín Rafael Castellón Silva, en representación del Ministerio Público, en consecuencia se admite la casación de derecho interpuesto en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, el día seis de febrero del año dos mil siete, a las tres y veintidós minutos de la tarde, por lo que remítase testimonio de lo aquí resuelto a aquella Sala para que proceda a notificar el recurso de casación de derecho a las partes recurridas para que lo contesten y posteriormente continuar con la tramitación que en derecho corresponde. II) Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una sola hoja de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) ANT. ALEMAN L. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) G. RIVERA Z. (F) A. CUADRA L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.-

SENTENCIA No. 60

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SALA DE LO PENAL.- Managua, tres de Abril del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal compareció, mediante escrito presentado por el Licenciado Juan Carlos Rocha Ortiz, el señor Noel Antonio Cuadra Urbina, mayor de edad, soltero, Ingeniero en Sistemas y de este domicilio, relatando que el veintiséis de Septiembre del año dos mil cinco el Ministerio Público presentó formal acusación en su contra por los delitos de Robo y Homicidio en la persona de René Alberto Zamora Varela (q.e.p.d.) juicio que fue radicado en el Juzgado Sexto de Distrito Penal de Audiencias de Managua, el que culminó mediante sentencia condenatoria de las ocho de la mañana del diez de Febrero del año dos mil seis, por medio de la cual se le impone la pena principal de seis años de presidio más las penas accesorias de interdicción civil. Estima que la sentencia se basa en veredicto ostensiblemente injusto a la luz de las pruebas practicadas y además ofrece como elementos de convicción las testificales de personas que hacen referencia a su estadía en su casa de habitación a determinadas horas el día de los hechos. Con tales antecedentes promueve acción de revisión contra la sentencia identificada, en base al segundo y quinto motivo del arto. 337 CPP, nombrando como su abogado defensor al Licenciado Juan Carlos Rocha Ortiz. Y siendo el caso de analizar de previo la admisibilidad de la presente acción por lo que;

SE CONSIDERA:

I

La acción de revisión es una acción extraordinaria cuyo fin primordial es corregir aquellos yerros judiciales que han desembocado en la condena de un inocente. Si bien es cierto la acción de revisión no es propiamente un recurso, sino una acción extraordinaria, también lo es que goza de ciertas características similares, tales como que para su procedencia deben concurrir el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y fundabilidad, en cuanto a los primeros ya hemos señalado en reiteradas sentencias que son aquellos requisitos formales que deben cumplirse en la presentación de la acción, sin los cuales aunque resultara fundada una acción, no puede entrarse a conocer de la misma, los segundos, es decir los de fundabilidad, corresponde a la pertinencia y acierto de los argumentos cimientos de la acción. El Arto. 339 CPP establece que de previo deben analizarse el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y el Arto. 340 CPP establece que cuando las acciones son manifiestamente infundadas debe declararse de oficio su inadmisibilidad. Partiendo de lo anterior es menester de esta Sala analizar los requisitos antes anotados.

II

En cuanto al segundo motivo del Arto. 337 CPP, aduce el petente que la sentencia fue dictada en virtud de veredicto ostensiblemente injusto a la luz de las pruebas practicadas, sin embargo para la procedencia de este motivo es necesario que la injusticia sea tan evidente, tan inobjetable que sin mayores interpretaciones o razonamientos la injusticia salte a la vista, es decir tiene que ser un juicio oral y público en donde ninguno de los elementos y piezas de convicción vinculen al encartado, ni directa ni indirectamente y que resulte absolutamente irracional considerar que él es responsable. La situación planteada por el peticionario es sumamente distinta a la hipótesis legal, pues requiere valorar y analizar para al fin y al cabo levantar suspicacias en torno a si es o no el responsable, debiendo esta Sala destacar que no es mediante la duda que la acción revisora pueda prosperar mediante el presente motivo, ya que no se debe a través de interpretaciones subjetivas y superfluas ir en detrimento de la seguridad jurídica que concede la firmeza de los fallos.

III

El quinto motivo establecido en el Arto. 337 CPP requiere la existencia de hechos nuevos o elementos de prueba nuevos o sobrevinientes que evidencien que el condenado no cometió el ilícito imputado. Empero para la procedencia de este motivo, los elementos de prueba nuevos o los hechos nuevos que lo pueden hacer viable, tienen que demostrar circunstancias determinantes que excluyan de toda participación al condenado, es decir, que incorporando dicha prueba a la plataforma fáctica preestablecida en el juicio oral y público, no quepa la menor duda que el condenado esta pagando injustamente la condena impuesta, es decir que no quede el menor resquicio en cuanto a circunstancias de modo y tiempo que lo impliquen o que hagan verosímil su participación. Los testigos que ofrece el petente, refieren circunstancias que no lo excluyen en su totalidad en cuanto a tiempo de la comisión del delito, es decir dichos testimonios en caso de ser rendidos no demostrarían de modo alguno situaciones inconciliables con la verdad material tenida como comprobada en el juicio oral, pues de las mismas se desprende que el condenado se ausentó de las ocho y media a las nueve y media de la noche de su casa, coincidiendo tales horas con las señaladas en la declaración de la compañera de la víctima que señala que a esa hora el condenado salió en compañía del occiso. Partiendo de lo anterior, las pruebas presentadas no tienen la determinación ni fuerza necesaria para dismantelar la plataforma fáctica que sirvió de base para llegar a la condena que se pretende revisar. Estas circunstancias conllevan a que los motivos expuestos resulten manifiestamente infundados, razón por la que en concordancia con lo establecido por el Arto. 340 CPP no queda más que declarar su inadmisibilidad.

POR TANTO:

Conforme los antes expuesto, las disposiciones legales citadas y el Arto. 337 CPP y siguientes, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Declárese inadmisibile la acción de revisión promovida por el señor Noel Antonio Cuadra Urbina en contra de la sentencia dictada a las ocho de la mañana del diez de Febrero del año dos mil seis, Juzgado Sexto de Distrito Penal de Juicios de Managua. En consecuencia archívense las presentes diligencias.- II) Cópiese, notifíquese y publíquese.- Esta sentencia está copiada en dos hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.

SENTENCIA No. 61

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, tres de Abril del año dos mil nueve.- Las diez de la mañana.-

VISTOS,
RESULTA:

Mediante sentencia de las ocho de la mañana del uno de septiembre del año dos mil cinco, dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Juigalpa, se condenó al señor Martín Enrique Mayorga Urbina a la pena de seis años de presidio, por considerarlo autor del delito de homicidio cometido en perjuicio de Melania López Sánchez. En la misma sentencia se le absolvió por el delito de violación señalado en su oportunidad por el Ministerio Público, quien al tener conocimiento de la precitada resolución y actuando dentro del término que establece la ley para tal efecto, interpuso recurso de apelación, mismo que fue resuelto por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central, a las dos de la tarde del uno de noviembre del año dos mil siete, en donde en su parte resolutive declara con lugar el recurso del que se ha hecho mérito, reformando la pena de seis años impuesta por el A-quo, imponiendo la pena de diez años de presidio. De igual modo se pronuncia confirmando el sobreseimiento decretado en lo que hace al delito de violación por considerar que la prueba vertida resultaba insuficiente para demostrar la configuración del tipo. Por su parte, el Licenciado Marvin Ulises Portobanco Meléndez, en calidad de defensor del señor Martín Enrique Mayorga Urbina, mostró su inconformidad ante tal pronunciamiento en recurso de casación de las tres y diez minutos de la tarde del veintisiete de noviembre del año dos mil siete, señalando como sustento legal de sus agravios, los incisos 1, 4 y 5 del artículo 387 de nuestro Código Procesal Penal, relativos a los motivos de forma que la ley estatuye como vía para corregir yerros cometidos en las instancias que anteceden. Una vez constatado el cumplimiento de las formalidades, la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal, en auto fechado siete de agosto del año dos mil ocho, radicó las diligencias, otorgó intervención a las partes intervinientes en el proceso y señaló audiencia oral y pública a realizarse a las nueve y treinta minutos de la mañana del viernes quince de agosto del año dos mil ocho, la que se llevó a cabo en los términos establecidos y una vez expresados y contestados los agravios ante los Honorables Magistrados que conforman la Sala competente, pasaron los autos a estudio y siendo el caso de resolver;

CONSIDERANDO

I

Ante este Tribunal de Casación, el defensor recurrente en su Recurso de Casación alega únicamente motivos de Formas. Formula su primera queja bajo los auspicios del Arto. 387 CPP inciso 4, el cual en sus partes conducentes dice: *“Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de motivación o quebrantamiento de ella del criterio racional”*, el argumento que hace el casacionista bajo esta causal 4ª del 387 CPP se aprecian dos motivos que necesariamente son incompatibles en relación con un mismo extremo de la sentencia: “ausencia de motivación” o “quebrantamiento en ella del criterio racional”. En el caso concreto, el recurrente no hace referencia ni diferenciación a cuales de los dos motivos invoca, por lo que esta Corte Suprema considera que la separación de estos motivos ha significado un problema para algunos abogados al momento de formular el recurso, problema que consiste en la diferenciación de los vicios de falta de fundamentación de la sentencia y violación del criterio racional o de las reglas de la sana crítica. En vista de ello, es oportuno explicar, que no se pueden invocar a la vez por un mismo punto del fallo los dos motivos de dicha causal, puesto que son incompatibles en correlación con un mismo extremo de la sentencia; pues hay que distinguir la ausencia de motivación, del quebrantamiento en ella del criterio racional, por cuanto, cuando hay falta de motivación o fundamentación, no existe ésta, en consecuencia no puede encontrarse el quebrantamiento del criterio racional en la motivación, cuando falta la motivación de la misma; es decir, que para que haya un vicio en la motivación, necesariamente debe haber motivación, y solo se podrá detectar el quebrantamiento del criterio racional en la motivación de la sentencia, si es que aquella existe. El recurrente bajo la causal indicada, se refiere a los elementos de prueba que alega no fueron valorados y como se señala antes, la causal invocada sirve de fundamento a un ataque a la racionalidad o sana crítica que el tribunal de instancia aplica al caso concreto al valorar en su conjunto todas las pruebas aportadas. Ahora bien, de la misma manera, que las sentencias sin fundamentación son anulables, también los escritos de expresión de agravios que no estén bien estructurados y no tengan fundamentación serán inatendibles por inadmisibles, por lo que esta Sala de lo Penal considera que al no estar encasillado correctamente el presente agravio expresado con la causal invocada, no se debe de entrar al estudio del mismo.

II

El segundo agravio expresado por el recurrente, señala el inciso 5 del artículo 387, siempre dentro de los motivos de forma, en el que refiere que los Magistrados del Tribunal de Apelaciones, órgano competente por imperio de ley para conocer del recurso de apelación, basaron su revocatoria y posterior incremento de la pena en una agravante que no fue debidamente probada en juicio, tal y como es la edad de la víctima, la que para el momento de ocurrencia de los hechos, contaba con quince años de edad, haciendo referencia a la situada en el numeral 20 del art. 30 del extinto código penal, la que íntegra y literalmente señala: *“Ejecutar el hecho con ofensa o desprecio del respeto por la dignidad, parentesco, autoridad, edad o sexo que mereciere el ofendido”*. Al respecto, es importante aclararle al recurrente que no nos encontramos ante el antiguo sistema procedimental del código de instrucción criminal In, que contenía la prueba tasada como para señalar que no hubo suficiente probanza en relación a la edad que pudiese tener la víctima en el momento de comisión del hecho, pues dentro de la plataforma probatoria se tuvo como hecho probado la edad de la misma y tal elemento fue siempre del conocimiento de las partes, percepción construida por los documentos que la identifican y las distintas ponencias de los testigos, destacando de entre ellas el dicho del Dr. Francisco José Ruíz Orozco, médico forense que elaboró el dictamen, quien señaló claramente los quince años que hoy se discuten (ver folio 61 1era. instancia), por lo que se podría afirmar que el Tribunal de Apelaciones contaba con elementos fácticos suficientes como para tener la certeza en torno a este punto. Un segundo asunto a reflejar, versa sobre la esencia de la precitada agravante, la que tiene que ver específicamente con la superioridad en cuanto a la edad que posee el agresor en relación a la víctima. En otro orden de ideas, el inciso 20 del art. 30 Pn, contempla el supuesto en el que las diferencias de edades son abismales, se actúa en contra de una niña o se ofende a un adulto mayor que no posee por su condición posibilidad alguna de defensa, esto por citar algunos ejemplos a manera de ilustración, más en el sub lites, no nos encontramos ante ninguna de estas coyunturas, por el contrario, si se menciona que Melania tenía 15 años de edad y el acusado contaba con 27 años, la diferencia aparte de que no es significativa, es hasta socialmente aceptable, por lo que aplicando las reglas de la lógica y la experiencia que se nos ofrece como sistema para el adecuado estudio de los casos, se puede resolver que la esencia de la agravante y los hechos no encajan perfectamente y aplicarla sería extenderla para causar perjuicio y tal circunstancia es claramente reprochada por la Ley. Finalmente, pese a las consideraciones que preceden, esta Sala estima de gran valía apuntar que la Ley 641 “Código Penal de la República de Nicaragua”, publicada en la Gaceta Diario Oficial número 83, 84, 85, 86 y 87 los días 5, 6, 7 y 8 de mayo del corriente año, específicamente en su artículo 36 relativo a las agravantes, en donde enumera doce circunstancias orientadoras al judicial para aumentar la pena dentro de los parámetros establecidos por el tipo, no contiene con distingo del anterior código, el ejecutar el hecho con desprecio de la edad, por lo que el legislador excluyó del listado tal evocación. De igual modo, esta Sala constató si el tipo penal de homicidio poseía alguna agravante particular que hiciera alusión a la misma, más resulta notoria la ausencia de ella. En atención a estos planteamientos, esta Sala considera oportuno evocar lo establecido en el artículo 38 de nuestra Carta Magna, que prohíbe la retroactividad de la ley, con la excepción que cobija al reo, cuando una de las normas en ella contenida le favorezca; precepto que encuentra eco en el artículo 2 del Código Penal vigente, así como en el arto. 400 CPP, que prohíbe la reforma en perjuicio y arto. 567 inciso 2 del mismo cuerpo normativo, que exige al órgano que tenga la competencia, la aplicación retroactiva a favor del condenado, actuación que por mandato de ley puede ser oficiosa, autorizando la rectificación de las sentencias que se hayan dictado antes de su entrada en vigencia, tal y como es el caso, en el que debe evidenciarse que la agravante establecida en la parte considerativa y respaldada por la resolutive de la sentencia dictada por el ad-quem, deja de tener esa condición en la nueva legislación penal, ocasionando como lógico corolario la reducción de la pena impuesta por estar unida íntimamente con la agravante planteada. Asimismo debe aplicarse la retroactividad favorable, en cuanto a la figura del presidio, la que fue abolida en el Nuevo Código, imperando la de prisión y así debe entenderse. Concluyendo, que en este agravio en particular, a pesar de que no le asiste la razón al recurrente entorno a la falta de probanza para constatar la edad y a la actuación irregular de los Magistrados al sostener el incremento de la pena con base en una prueba que no fue ofrecida en juicio, si debe dejarse claro que estamos ante una discordancia existente entre la causal y los hechos y en tanto, debe defenderse el principio de justicia que nos dirige, al corregir y al mismo tiempo aplicar una norma que le favorece al condenado y a la que tiene derecho y de este modo recordar que la Sala Penal de este Supremo Tribunal, no solo está obligada a respetar la forma, sino también hacer justicia en el caso en concreto, sentar un criterio y crear jurisprudencia que se torne invaluable al construir conocimientos.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas, Artos. 34 inc. 2, 4 Cn y 4, 275, 276, 282, 286, 400 y siguientes de nuestro Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados de

esta Sala Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- Se casa parcialmente el recurso de casación, interpuesto por el Licenciado Marvin Ulises Portobanco Meléndez, en su calidad de defensor del procesado Martín Enrique Mayorga Urbina, en contra de la sentencia dictada a las dos de la tarde del uno de noviembre del año dos mil siete, por la Sala Penal Juigalpa, Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central, en donde se reforma la Sentencia de Primera Instancia de las ocho de la mañana del uno de septiembre del año dos mil cinco, incrementando la pena de seis años de presidio, a diez años, en consecuencia; II.- Se reforma la pena impuesta por el Tribunal de Apelaciones en sentencia de mérito en virtud del principio de prohibición de reforma en perjuicio, por tanto la pena de diez años de presidio se invalida y en su lugar se impone la pena seis años de prisión. **DISSENTIMIENTO:** La Honorable Magistrada Doctora JUANA MENDEZ PEREZ, disiente del criterio expresado por sus demás colegas Magistrados y lo hace con fundamento en las siguientes argumentaciones jurídicas: El artículo 371 CPP, expresa: “En los recursos de apelación y de casación, cuando la decisión haya sido impugnada únicamente por el acusado o su defensor, no podrá ser modificada en su perjuicio, los recursos interpuestos por cualquiera de las partes, permitirán revocar la decisión a favor del acusado”. El Código Penal anterior en su artículo 128 Pn., establecía para este tipo de delito de Homicidio una condena de 6 a 14 años de presidio, el Juez de primera instancia aplicó la pena mínima de seis años, la actual legislación penal en su artículo 138 CP establece la pena de 10 a 15 años de prisión, el Tribunal de Apelación de Juigalpa, Circunscripción Central reformó la pena mínima al acusado de 6 a 10 a diez años de presidio. Quien apela de la decisión del Juez de primera instancia no fue el defensor, sino que el fiscal auxiliar del Ministerio Público del departamento de Chontales, en su escrito de las ocho y cincuenta y cinco minutos de la mañana del once de septiembre del año dos mil cinco; el Tribunal de Apelaciones resolvió apegado a derecho en correspondencia al artículo 371 CPP, es decir, que siendo el representante de la víctima (Ministerio Público) quien apeló de la sentencia de primera instancia y repito no fue la defensa, el Tribunal de Apelaciones tenía todas las prerrogativas que la ley establece para poder reformar la pena al acusado; en consecuencia, estoy de acuerdo con los términos resueltos por el Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central, y por ello disiento del criterio expresado por el proyectista, e insto a que revisemos nuevamente el caso y confirmemos lo actuado por la segunda instancia en esta causa. III.- Cópiese, notifíquese y publíquese y con testimonio concertado regresen los presentes autos a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) I. ESCOBAR F. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 62

“CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, once de Abril del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTA:

A esta Sala fue presentada solicitud del condenado Gilbert Carvajal Salas para que pueda ser trasladado hacia la República de Costa Rica con el objetivo de concluir la pena impuesta por las autoridades judiciales Nicaragüense; lo anterior con fundamento en la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”. La Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de las ocho y cuarenta minutos de la mañana del día veinte de Noviembre del dos mil ocho, proveyó darle curso a esta solicitud de traslado de prisionero y ordenó se informara sobre la sentencia de condena que pesa sobre el privado de libertad en mención además de que la Dirección del Sistema Penitenciario informara si Gilbert Carvajal Salas, se encuentra recluido en las cárceles del Sistema Penitenciario. Así, el Juzgado de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencias y Vigilancia Penitenciaria del Departamento de Nueva Segovia, informó que Gilbert Carvajal Salas, fue condenado a la pena de veinte años de presidio y multa de dos millones de córdobas, por el delito de Tráfico Internacional de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, mediante sentencia pronunciada a las cuatro de la tarde del día veintiuno de Julio del dos mil cuatro, sentencia que fue modificada mediante resolución pronunciada por el antes citado Juzgado, el veintiuno de Octubre del año dos mil ocho, a las ocho y diez minutos de la mañana, en la cual se adecuo la pena a diez años de prisión, en base al Principio de Retroactividad de la Ley en beneficio del reo. Se adjunto hoja evaluativa del Centro Penal del condenado Gilbert Carvajal Salas. Se adjuntó la certificación de las disposiciones pertinentes del delito cometido por el ciudadano Gilbert Carvajal Salas. Fue acompañada a los autos la solicitud la correspondiente certificación de nacimiento del Registro de Nacimiento de la Provincia de Alajuela, donde consta que Gilbert Carvajal Salas nació el veintitrés de Febrero de mil novecientos setenta y uno, en el Centro San Carlos Alajuela, República de Costa Rica e inscrito con numero de cita 2-0465-301-0601;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Costa Rica y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo Número de Asiento seiscientos uno, Tomo cuatrocientos sesenta y cinco, Folio trescientos uno, del Registro de Nacimientos de la Provincia de Alajuela que Gilbert Carvajal Salas efectivamente es ciudadano costarricense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en Costa Rica, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial Nicaragüense.

TERCERO: Que el ciudadano costarricense Gilbert Carvajal Salas cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada “Convención” para ser trasladado de Nicaragua a Costa Rica país a cumplir la pena impuesta por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Juicios de la ciudad de Ocotol, de veinte años de presidio y multa de dos millones de córdobas por lo que hace al delito de Tráfico Internacional de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas que fue impuesta mediante sentencia pronunciada a las cuatro de la tarde del día veintiuno de Julio del dos mil cuatro la cual resultara modificada mediante auto fundado pronunciado por el Juez de Distrito Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria del Departamento de Nueva Segovia a las ocho y diez minutos de la mañana del veintiuno de Octubre del año dos mil ocho y se le adecuo la pena a diez años de prisión, en base al Principio de Retroactividad de la Ley Penal en beneficio del reo.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, es procedente otorgar en definitiva la aprobación a la solicitud planteada de que se ha hecho merito del traslado del condenado Gilbert Carvajal Salas a la República de Costa Rica.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales como Supremo Tribunal y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central, se resuelve: I) Se otorga el consentimiento para la transferencia del privado de libertad Gilbert Carvajal Salas a su país de origen, Costa Rica, a efecto de que concluya en su patria la pena que le fue impuesta por el Juzgado de Distrito Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria del Departamento de Nueva Segovia, Estelí, el veintiuno de Octubre del año dos mil ocho, a las ocho y diez minutos de la mañana, de conformidad con la normativa supra citada. II) Dirijase atenta comunicación a la Autoridad Central del Ministerio de Justicia de Costa Rica, a fin de que provea el consentimiento de esta solicitud de traslado hecha por el condenado Gilbert Carvajal Salas. III.- Una vez tenida la confirmación referida y para los efectos del traslado en todos sus trámites, éste debe ser coordinado por el Juzgado de Distrito de Ejecución de Sentencias y Vigilancia Penitenciaria de Ocotol a quien se le delega esta función, asimismo por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua y el Ministerio de Gobernación. IV) Anéxese a la presente certificación de las leyes Nicaragüenses que fundamentan la condena así como la certificación de la resolución pronunciada por el Juzgado de Ejecución antes citado y hoja evaluativa emitida por la Dirección del Sistema Penitenciario de Tipitapa. V) Envíese las comunicaciones pertinentes a todas las autoridades antes señaladas, lo mismo que a la Dirección del Sistema Penitenciario Nacional. Esta sentencia está redactada en dos hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente selladas y rubricadas por el Secretario de esta Sala de lo Penal. Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL. C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) Ante Mí: (F) J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 63

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, quince de Abril del año dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.-

VISTOS,
RESULTA:

Identificación del Recurrente: Licenciado Jairo Luis Ramón Ramírez Pérez, en su calidad de Acusador Particular.- *Identificación de los Recurridos:* (1).- Francisco Pilar Briceño Morales.- (2).- Miguel Arcángel Cerda Palacios.- (3).- José Antonio Sánchez Morales.- *Identificación de la Víctima:* Jorge del Carmen Aráuz Ramírez.- *Delito:* "Abigeato".- *Antecedentes:* La presente causa se inició por acusación que hizo la Fiscal Auxiliar de Granada Mireya Castillo Ruiz el día treinta y uno de julio del año dos mil seis, en contra de los acusados antes nominados.- El día primero de agosto del año dos mil seis se celebró la Audiencia Preliminar cumpliéndose con las finalidades que establece el arto. 255 CPP, en dicha audiencia se señaló el día nueve de agosto del mismo año, para la realización de la Audiencia Inicial, oportunidad en donde la Fiscal Auxiliar de conformidad al Arto. 269 CPP, presentó escrito de Intercambio de Información y Pruebas.- En esa Audiencia Inicial el Juez consideró de conformidad al arto. 268 CPP, que la acusación presentada por la fiscalía prestaba méritos para ir a Juicio Oral y Público, por lo que la Juez dictó el correspondiente auto de remisión a Juicio, el cual se realizó ante la presencia de un Tribunal de Jurado el día veintiséis de enero del año dos mil siete, los cuales en su veredicto consideraron que los acusados eran culpables del delito imputado.- A las dos de la tarde del día treinta y uno de enero del año dos mil siete la juez de juicio de conformidad con el Arto. 321 CPP, dictó sentencia en donde condenó a los acusados a la pena de tres años de prisión.- Por no estar de acuerdo el acusador particular en representación de Jorge del Carmen Aráuz Ramírez interpuso recurso de Apelación. Tramitado que fue el recurso, la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Sur, dictó sentencia a las nueve de la mañana del día veintitrés de mayo del año dos mil siete confirmando la sentencia dictada por la Juez A quo.- Siempre, por no estar de acuerdo el acusador particular interpuso recurso de Casación Penal en el fondo contra dicha sentencia.- La Sala A quo dictó auto a las diez y quince minutos de la mañana del día trece de junio del año dos mil siete, admitiendo el Recurso de Casación y mandó oír por el término de diez días a las partes recurridas.- Los autos subieron a esta Sala de lo Penal y por resolución de las diez y cinco minutos de la mañana del ocho de noviembre del año dos mil ocho ordenamos radicarlos y se pasaron los autos a estudio.

SE CONSIDERA:

I

Se dijo que el presente recurso lo interpuso el Licenciado Jairo Luis Ramón Ramírez Pérez en su calidad de acusador particular por no estar de acuerdo con la condena de tres años que se les impusiera a los tres acusados y condenados por el delito de abigeato. Al respecto, observa esta Sala de lo Penal que el recurrente se equivoca en la cita del artículo referente a los motivos de fondo contenidos en el Arto. 388 CPP, así mismo omitió señalar en cual de los dos motivos contenidos en el mencionado artículo amparaba su recurso y cita el Arto. 288 CPP. Al respecto, tal situación no vuelve inadmisibles el presente recurso de casación dado que el Arto. 392 CPP, adopta el principio *lura novit curia*, que permite subsanar errores formales como es la omisión o errores de artículos de la ley siempre y cuando de la argumentación del recurrente se entienda con claridad a que disposiciones legales se refiere.- En este sentido, esta Sala de lo Penal entiende de la lectura del escrito de interposición del recurso que el recurrente se refería al Arto. 388 causal segunda, por cuanto argumenta mala aplicación del Arto. 272 del Código Penal, al haberseles impuesto a los condenados la pena de tres años de prisión, cuando lo correcto era imponer la pena máxima, de acuerdo a las agravantes contenidas en los numerales 6, 11 y 13 del arto. 30 del Código Penal.-

II

El recurrente argumenta en el presente recurso de casación los mismos agravios presentados ante el Tribunal de Apelaciones, el cual analizó si cabía aplicar cada una de las agravantes que según el recurrente la Juez de instancia debió haber aplicado a los acusados y concluyó, "que de la relación de hechos, se podría afirmar que el que actuó con premeditación conocida es únicamente el acusado que sustrajo las vaquillas, sin embargo el Arto. 32 Pn, establece que no se apreciará como circunstancia agravante la que por si misma constituya un delito especial penado por la ley, ni la que ésta haya expresado al describirlo o penarlo, o sean de tal manera inherente al delito, sin la concurrencia de ellas, no pudiera cometerse. Pues es evidente que el delito de abigeato es un hecho punible en su forma y doloso en la que debe de existir intención o premeditación para su ejecución, por lo que no se puede aplicar la agravante alegada por el recurrente.- En relación a la agravante contenida en el numeral 11 del Arto. 30 Pn., la cual se refiere a cometer el delito en cuadrilla, no podría aplicarse por que cada uno de los acusados realizó una acción independiente; uno sustrajo las vaquillas, otro vendió y otro compró. Por último, sobre la agravante del numeral 13 que corresponde a ejecutar el delito de noche o en despoblado, la fiscal en su acusación no estableció el supuesto de hecho del tipo penal en que incurrieron de forma independiente cada uno de los acusados y en la acusación no dice la hora en que se cometió el delito y como se dijo anteriormente de conformidad con el Arto. 32 Pn, no se puede

apreciar una circunstancia agravante cuando por si misma es inherente al delito y que sin la concurrencia de ellas, no pudiera cometerse”.

III

Vimos como el Tribunal de Apelaciones desde el punto de vista fáctico analizó la no concurrencia de las agravantes en los hechos acusados y probados. Ahora, analizando el presente caso tomando en cuenta la parte general del derecho penal, en lo que a las agravantes se refiere, nuestro Código Penal no establece para los delitos una cantidad fija en cuanto a las penas y para la imposición de esta utiliza lo que se conoce como marcos penales, es decir, determina cantidades de pena más o menos amplios y limitados en su máximo y su mínimo, dentro de los cuales los jueces y Tribunales deberán individualizar la pena correspondiente al responsable de un hecho del cual ha sido encontrado culpable. Así mismo, nuestro Código Penal vigente en el Título II, Capítulos III y IV, regula las reglas para atender las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal que concurren en un hecho delictivo, estas circunstancias modificativas se clasifican en atenuantes y agravantes contenidas en los Artos. 29 y 30 del Código Penal y operan sobre todos los tipos penales a excepción de aquellos que contienen sus propias circunstancias específicas. En conclusión estas circunstancias modificativas sirven para tomar en consideración a la hora de elegir una pena mayor o menor entre el maximum y el minimum que la ley señale al delito debiéndose indicar en la sentencia los motivos en que se fundaron. El Arto. 78 Pn, establece que para la aplicación de la pena los jueces apreciarán la culpabilidad y la peligrosidad del agente teniendo en cuenta las circunstancias del hecho pero nunca la pena podrá ser mayor del máximo ni menor del mínimo señalado por la ley.- Es así como a partir de esta norma el juez analiza al momento de imponer la pena y en el presente caso el juez de instancia estableció para los tres acusados la pena de tres años de prisión por el delito de abigeato, el cual según el Arto. 271 Pn, se sanciona entre los dos y siete años. El Arto. 272 Pn, establece agravantes propias del delito de abigeato así como sanciones de multas y decomisos. Al respecto se observa que el juez recorrió entre todo el marco penal establecido para el delito de abigeato, lo cual es permitido sobre todo cuando concurren circunstancias atenuantes y agravantes como en el presente caso, así mismo el Arto. 32 Pn, es muy claro al indicarnos que no se apreciarán como circunstancias agravantes las que por si mismas constituyan un delito especialmente penado por la ley, ni las que ésta haya expresado al describirlo o penarlo, o sean de tal manera inherentes al delito que, sin la concurrencia de ellas, no pudiera cometerse. De lo antes expresado vemos que no tiene fundamento el agravio presentado por el recurrente, por cuanto las agravantes por él alegadas no pueden aplicarse por las razones antes expuestas y así debe declararse.-

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, y artículos: 388, 390 del Código Procesal Penal; Artos. 32, 271 y 272 del Código Penal, en nombre de la República de Nicaragua los suscritos Magistrados, resuelven: I.- No ha lugar al Recurso de Casación Penal en el fondo interpuesto por el Licenciado Jairo Luis Ramón Ramírez Pérez quien actúa en calidad de acusador particular y en representación de Jorge del Carmen Aráuz Ramírez en consecuencia se confirma la sentencia que la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Sur dictó a las nueve de la mañana del día veintitrés de mayo del año dos mil siete.- II.- Téngase como nuevo defensor de los procesados Francisco Pilar Briceño y José Antonio Sánchez Morales a la Licenciada Darlyn Aguilar Parrales, a quien se le da la intervención de ley. III.- No hay costas.- IV.- Cópiese, notifíquese y publíquese.- En su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto.- Esta sentencia está escrita en dos hojas de papel bond de tamaño legal con membrete de la Corte Suprema de Justicia y Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.

SENTENCIA No. 64

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SALA DE LO PENAL. Managua, quince de Abril del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal compareció, mediante escrito presentado por el Licenciado Juan Antonio López Obando, el señor Víctor Manuel Centeno Aguilar, mayor de edad, casado, conductor y del domicilio de Tipitapa, quien relata que mediante sentencia número sesenta y dos de las nueve de la mañana del diecinueve de Mayo del año dos mil cuatro, dictada por el Juez de

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

Distrito Penal de Juicio por Ministerio de Ley de Ocotol fue condenado por el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Sicotrópicos y otras sustancias controladas, en perjuicio de la Sociedad Nicaragüense, a la pena de diez años de presidio y multa del doble del valor de la droga ocupada. Estando firme dicha sentencia, promueve contra ella acción de revisión amparado en los motivos dos y cinco del arto. 337 CPP, nombrando además como su abogado defensor al Licenciado Rubén Galeano, y siendo el caso de analizar la admisibilidad de la presente acción, por lo que;

SE CONSIDERA:

ÚNICO:

La acción de revisión es una acción extraordinaria bajo la cual se pretende corregir los yerros judiciales, a fin de restablecer la justicia social, revirtiendo los efectos de aquella sentencia en la que se condene a un inocente. Para la procedencia de esta acción deben de cumplirse con los requisitos de admisibilidad previamente establecidos en el arto. 339 CPP so pena de declararla de improcedente. En el caso sublite, es evidente que el petente ha omitido por completo plantear cada motivo de forma discriminada, pues aunque inicialmente señala los motivos segundo y quinto del arto. 337 CPP, se observa que la argumentación es abstracta y no logra establecerse a que motivo corresponde, y más aún faltó de toda técnica, al final invoca la causal cuarta del arto. 337 CPP, todas estas circunstancias hacen inadmisibile *per se* la presente acción. Sin perjuicio de lo antes expuesto, esta Sala estima oportuno aclarar al petente que el segundo motivo del arto. 337 CPP, por lo que hace al veredicto ostensiblemente injusto, es absolutamente impropio para el delito por el que fue condenado, ya que en los delitos relacionados con la narcoactividad, no pueden ser sometidos a jurado, y estos son los únicos que pueden emitir un veredicto, pues al juez técnico solo le corresponde emitir fallos. Por otro lado, careciendo de toda fundamentación que pueda atribuirse al quinto motivo del arto. 337 CPP, resulta sobrancero referirnos al mismo. Finalmente en cuanto al cuarto motivo del arto. 337 CPP invocado en la parte final del libelo petitorio, esta sala ha señalado que: *“En el caso de autos el recurrente o demandante hace consistir la grave infracción a sus deberes del Juez en la violación del debido proceso. Mientras, lo que hace el inciso 4° es cubrir todos aquellos casos excepcionales donde una sentencia condenatoria contra el juez o jurado no pueda ser obtenida por circunstancias sobrevinientes, a pesar de la existencia de un hecho delictuoso atribuido al Juez o Jurado”.* (Sentencia de las nueve de la mañana del dos de Octubre del año Dos Mil Seis). De manera que la presente acción ha inobservado abiertamente los requisitos de admisibilidad previamente establecidos en la ley y además los argumentos remotamente esbozados tornan manifiestamente infundada su acción, motivo por el cual conforme lo establecido en los artos. 339 y 340 CPP, no queda a esta Sala más que declarar su inadmisibilidad de oficio.

POR TANTO:

Conforme los antes expuesto, las disposiciones legales citadas y el arto. 337 CPP y siguientes, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Declárese inadmisibile la acción de revisión promovida por el señor Víctor Manuel Centeno Aguilar, en contra de la sentencia dictada a las dos de la tarde del diecinueve de Mayo del dos mil cuatro por el Juez de Distrito Penal de Juicio por Ministerio de Ley de Ocotol. En consecuencia archívense las presentes diligencias.- II) Cópiese, notifíquese y publíquese.- Esta sentencia se encuentra copiada en una hoja útil de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricada por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 65

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, quince de Abril del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS,

RESULTAS:

Por acusación presentada por la Lic. Fresia Hernández Villanueva, Fiscal auxiliar del Departamento de León, a las dos y cincuenta y cinco minutos de la tarde del día dieciséis de Agosto del año dos mil siete, señala a los procesados Cassandra Josefa Montano Gómez, Gregorio de la Paz Portillo Parada, José Fernando Portillo Parada, Pedro López Chávez, Iris de Paz Gallo Mantilla y Julio José Rodríguez, por ser autores de los delitos de Plagio, Robo con Intimidación, Asociación Ilícita para Delinquir y Secuestro para Miguel Zavala Kruger, Ruth del Socorro Kruger Maltes, Verónica Zavala Kruger, Carlos Manuel Pantin Zavala, Álvaro Miguel Zavala Navarro, Carolina Gonzaga, Olga del Carmen Narváez Huelva, Emilio Eduardo Canales Mendoza, Francisco Javier González, Heydi del Carmen Linares

Hernández, Valeri Cross López, Valeri Valentina y Verónica Pantin Zavala, por hechos ocurridos el día doce de Agosto del año dos mil siete, aproximadamente a las seis de la mañana, los acusados penetraron ilegítimamente la casa de las víctimas ubicada en Playa Hermosa, sector los Zurrone, Jurisdicción de Puerto Sandino, municipio de Nagarote, departamento de León; en la que los amenazaron, les quitaron prendas de valor, se apoderaron de bienes de las víctimas y retuvieron a algunas de ellas a cambio de una suma de dinero. Se realizó acta de Audiencia Preliminar el día diecisiete de Agosto del año dos mil siete a las once y seis minutos de la mañana donde la procesada Cassandra Josefa Montano Gómez, nombró como su abogado defensor al Lic. Vicente Mendiola Betanco y los procesados Gregorio de la Paz Portillo y Pedro Antonio García Reyes expresaron no tener abogados defensores, por lo que el Judicial les nombró abogado Defensor Público. Se les puso en conocimiento a los procesados de la acusación, se les dictó la medida cautelar de prisión preventiva y se señaló fecha para la realización de la audiencia inicial. El día treinta de Agosto del dos mil siete, a las nueve y cuarenta y ocho minutos de la mañana se realizó Acta de Audiencia Inicial, donde se realizó el intercambio de información y pruebas; Se revisaron las medidas cautelares y se señaló fecha para realizar Juicio Oral y Público el día Martes veintitrés de Octubre del año dos mil siete a las nueve de la mañana. Se realizó el Juicio Oral y Público el día cinco de Noviembre del año dos mil siete, a las diez y diez de la mañana, estando presente como representante del Ministerio Público Lic. Irela Estrada Barcenás, el abogado defensor Lic. Marcos Cortes Reyes, Cony Toruño Hernández y Vicente Mendiola Betanco, comparecieron los acusados Cassandra Josefa Montano Gómez, Gregorio de la Paz Portillo Parada y Pedro López Chévez o Pedro Antonio García Reyes. El Juez concede audiencia al Fiscal después a la defensa, donde las partes alegaron lo que tuvieron a bien, se presentaron los testigos de cargo y descargo y realizaron sus alegatos finales. Los miembros del Jurado dictaron veredicto de culpabilidad en contra de los procesados el día seis de Noviembre del año dos mil siete a las tres y cincuenta y ocho minutos de la tarde. Se dictó sentencia el día siete de Noviembre del año dos mil siete, a las cinco de la tarde, donde el judicial declara culpable a los procesados Cassandra Josefa Montano Gómez, Gregorio de la Paz Portillo y Pedro Antonio García Reyes, condenándolos a las siguientes penas: a la pena de siete años de prisión por ser coautores de los delitos de plagio y a la pena de diez años de prisión por los delitos de robo con intimidación. El Lic. Marco Lorenzo Cortes Reyes, Defensor Público del departamento de León y en calidad de Abogado defensor Técnico del acusado Gregorio de la Paz Portillo Parada, apeló de esta resolución por medio de escrito presentado a las tres y veinte minutos de la tarde del día dieciséis de noviembre del año dos mil siete; alegando que la sentencia recurrida le deparaba perjuicios a su representado, según él, por no haber correlación entre la acusación y la sentencia, ya que no está de acuerdo en el acápite IV de la sentencia recurrida, ya que la judicial tiene como hechos probados que su representado fue quien planificó la ejecución de la acción delictiva, participó en las labores de observación y seguimiento previo a las víctimas y traslado de un vehículo camioneta blanca Hilux al resto de acusados hasta el lugar de ejecución la noche antes de la comisión del delito. Continúa expresando en su escrito de Apelación que el judicial se extralimitó al expresar que su patrocinado aparece vendiendo ostras, lo que le permitió acercarse y lograr confianza e infiltrarse para conocer la capacidad económica de las víctimas, el número de personas que frecuentaban dicha propiedad y el núcleo poblacional del lugar, estableciendo los lugares por los cuales se podía acceder a la propiedad y lograr vigilancia de la misma. Alega el recurrente que se puede concluir que el grado de participación de su defendido es como encubridor del delito de plagio y como tal debe sancionársele. El Lic. Vicente Mendiola Betanco, defensor Privado de la procesada Cassandra Montano Gómez, apeló de esta resolución por medio de escrito presentado a las tres y veinte minutos de la tarde del día diecinueve de noviembre del año dos mil siete; expresando que la sentencia recurrida le causa agravios a su representado, según él, porque la judicial inobservó lo establecido en el artículo 297 CPP, al incorporar dentro del Tribunal de Jurado al suplente por la ausencia de uno de ellos, viciando de nulidad el veredicto expresado y por ende la sentencia dictada por el Judicial. Esgrime el recurrente que la sentencia le causa agravio porque el judicial viola en todo lo establecido en el 157 CPP., que establece que debe de existir una correlación entre la acusación y la sentencia. Por medio de escrito presentado a las diez y cincuenta minutos de la mañana del día veintiocho de Noviembre del año dos mil siete, la Lic. Flor de María Rostrán, en su calidad de fiscal Directora específica del Tribunal de Apelaciones del departamento de León, contesta los agravios presentados por las partes reservándose el derecho de contestarlo en la audiencia oral y pública. Se remitieron las diligencias a la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental. Se realizó audiencia oral y pública a las nueve de la mañana del día cuatro de Junio del año dos mil ocho, en la que las partes procesales expresaron y contestaron sus agravios respectivamente. Se dictó sentencia el día veintiséis de Junio del año dos mil ocho a las nueve y veinticinco minutos de la mañana, en la que los Magistrados de la Sala Penal le da lugar al Recurso de Apelación por el Lic. Marcos Lorenzo Cortes Reyes, reformándolo en el sentido que la responsabilidad del señor Gregorio Portillo corresponde como encubridor y no como autor de los mismos, no se le da lugar al Recurso de

Apelación promovido por el Lic. Vicente Mendiola Betanco, quedando firme la pena en contra de la señora Cassandra Montano Gómez. De esta resolución recurrió de Casación el Lic. José Daniel Morales Martínez, nuevo abogado defensor de la procesada Cassandra Montano Gómez; por medio de escrito presentado a las once y cuarenta y cinco minutos de la mañana del veintidós de Julio del año dos mil ocho, en el que recurre por motivos de fondo en contra de la sentencia recurrida; alegando que la sanción que debió de imponérsele a su representada debió de corresponder en proporción de su participación en los hechos realmente probados, expresa que el artículo 27 Pn., establece que son encubridores los que con conocimiento de la perpetración del delito o de los actos ejecutados para llevarlo a cabo sin haber tenido participación en él como autores ni como cómplices intervienen de alguno de los modos siguientes... Por medio de escrito presentado a las nueve y treinta minutos de la mañana del día veintisiete de Agosto del año dos mil ocho, la Lic. Flor de María Rostrán Molina contesta el Recurso de Casación, reservándose el Derecho de contestar los agravios en la Audiencia Oral y Pública. Se remitieron los autos al conocimiento de este Supremo Tribunal, se realizó audiencia oral y pública el día catorce de Noviembre del año dos mil ocho a las nueve de la mañana, donde las partes procesales alegaron lo que tuvieron a bien dirigiéndose a los Honorables Magistrados de esta Sala Penal. Estando así las cosas;

SE CONSIDERA:

I

En fecha veintiséis de Junio del corriente año, el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción de Occidente, Sala de lo Penal, declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto por el Licenciado Vicente Mendiola Betanco, abogado defensor particular de la acusada Cassandra Josefa Montano Gómez, contra la sentencia dictada por el Juzgado Segundo Distrito de lo Penal de Juicio, de la ciudad de León, el siete de Noviembre del dos mil siete, en la que se condenó a la acusada Montano Gómez, a la pena principal de 7 años de prisión por ser co-autora del delito de Plagio y 10 años de prisión por ser co-autora del delito de Robo con Intimidación, en perjuicio de Álvaro Miguel Zavala Navarro, Miguel Zavala Kruger, Ruth del Socorro Kruger Maltez, Verónica Zavala Kruger, Carlos Manuel Pantin Zavala, Carolina Gonzaga, Olga del Carmen Narváez Huelva, Emilio Eduardo Canales Mendoza, Francisco Javier González, Heydi del Carmen Linares Hernández, Valery Cross López, Valery Valentina y Verónica Pantin Zavala. Contra dicho pronunciamiento interpuso formal recurso de casación el Licenciado José Daniel Morales Martínez, ejerciendo la defensa técnica de la acusada Cassandra Josefa Montano Gómez. Dentro de este contexto, con fundamento en el numeral segundo del Arto. 338 del CPP, se denuncia como motivos de fondo la valoración que hiciera el Tribunal A-Quo de la sentencia emitida por el Juez de Juicio de Primera Instancia. Sustenta su afirmación señalando que la sentencia impugnada infringen la ley penal sustantiva por errónea aplicación al momento de valorar los hechos que debían caber en el tipo penal previsto en aquél entonces por el Código Penal (*copiado literal del recurso de casación de mérito*). En esa línea de pensamientos, alega que la apreciación que dieron los juzgadores al Arto. 23 Pn., reformado por la Ley N° 419, no se subsume con la acción cometida por su representada, en la que se le califica como co-autor de los delitos de Plagio y Robo con Intimidación. Indica que los juzgadores no pueden ser extensivos con la calificación jurídica que debe dársele a la conducta delictiva, de lo contrario se estaría abusando de la apreciación personal que tiene cada juzgador. Advierte que la responsabilidad es personal y no se puede hacer responsable a su representada por el hecho de que la persona con la que convivía es el señor José Fernando Portillo Parada, quien fue el que realizó directamente los delitos imputados en la acusación fiscal, y no Cassandra Josefa Montano Gómez. Arguye a su favor, que acorde al principio *poena non alios quam suos teneat autores*, nadie puede ser responsable por las acciones de terceros que no ha podido impedir. Finalmente sostiene que el Judicial de Juicio de Primera Instancia, debió calificar la responsabilidad de su representada conforme lo dispuesto en el Arto. 27.1 Pn., y no conforme el Arto. 23 del Pn., reformado por la Ley N° 419, ya que su defendida Montano Gómez, sólo tuvo conocimiento con posterioridad al plagio y al robo con intimidación, ocurrido el día doce de Agosto del año dos mil siete, en perjuicio de la familia Zavala Kruger y otros, en donde afirma que el actuar delictivo de su representada conforme a la ley, fue haber obtenido dinero de los cajeros automáticos ubicados en la ciudad de Nagarote, fondos que no provenían de los cien mil dólares que pedían los autores y coautores del plagio, por consiguiente la conducta delictiva de su representada no tiene nada que ver con el hecho delictivo consumado, sino una actuación posterior y totalmente diferente. Así, cumplidos los trámites de rigor, y hallándose la causa en estado de dictar sentencia, éste Tribunal de Casación Penal decidió plantear y resolver el presente Recurso de la siguiente manera.

II

Con carácter previo, es preciso establecer que como único agravio del recurso por vicios in iudicando, el impugnante ha denunciado la "...*errónea aplicación al momento de valorar los hechos en el tipo*

penal previsto en aquel entonces por el Código penal vigente...". Sobre ello, refiere que a su defendida debió aplicarse el numeral primero del Arto. 27 Pn., y no el Arto. 23 Pn., reformado por la Ley N° 419. Por las razones que se expondrán el reclamo no es procedente y debe declararse sin lugar, ya que por la naturaleza del vicio imputado es condición del Recurso de Casación por motivos de fondo que, el casacionista se atenga a los hechos acreditados por la sentencia del Juez de Juicio de Primera Instancia. En este marco, la motivación del reproche es totalmente incorrecta pues el recurrente niega los hechos comprobados en la vista del juicio oral y público, afirmando situaciones de hechos no probadas en la sentencia de primera instancia, cuestionando el sustento probatorio de las mismas, para que por esta vía ésta Sala de lo Penal realice una re-valoración de la prueba. Y es que cuando el impugnante motiva su recurso extraordinario por el fondo, éste se debe formular a partir del supuesto de hecho establecido en la sentencia, a efecto de examinar si el caso se resolvió de acuerdo a la ley sustantiva aplicable, y no para revisar la solución del problema probatorio que antecedió la determinación precisa y circunstanciada del hecho que el Juez de Juicio estimó acreditado, lo cual sí es objeto de valoración pero mediante la formulación del recurso de casación por motivos de forma, ya que ello atañe propiamente la valoración de la prueba conforme las reglas del criterio racional y de la lógica (v. Arto. 193 CPP). Así pues, en el presente recurso el argumento de que a la acusada Cassandra Josefa Montano Gómez, únicamente se le probó en juicio que tuvo participación en los hechos a posteriori, esto es, haberse encargado de ir a los cajeros automáticos y usar las tarjetas de la familia Zavala Kruger, más no se demostró que haya tenido participación en el lugar donde se cometió el plagio y el robo con intimidación, es una situación que no aparece reflejado en el considerando cuarto intitulado "*Hechos Probados*", de la sentencia condenatoria de primera instancia. El desconocimiento de este marco histórico, en un recurso por inobservancia o errónea aplicación de normas sustantivas, impone su rechazo de plano. En efecto, la formulación del recurso en este sentido resulta defectuosa, pues quien recurre (*lejos de acreditar el vicio que denuncia*) expone de manera muy subjetiva sus propias consideraciones respecto del porqué estima que la participación de su representada en grado de co-autoría no se demostró, expresando a la vez las razones por las cuales - en su criterio- se debe responsabilizar a título de encubrimiento. Y es que como ya referíamos en líneas anteriores, esta forma de proceder es técnicamente incorrecta, pues el reclamo por defectos en la aplicación de la ley sustantiva supone no sólo el respeto del cuadro fáctico probado en la sentencia, sino también la demostración de que el Tribunal ignoró la existencia o se resistió a reconocer la existencia de la ley que regula el fondo del asunto, o considera como norma jurídica una que ya no está o que no ha estado nunca vigente, o bien, que incurrió en un error en la interpretación de la norma, aplicando a los hechos probados una distinta a la que correspondía (*De La Rúa, Fernando. "El Recurso de Casación", Víctor P. de Zavallá, Buenos Aires-Argentina, 1968, p. 103*). A la luz de lo anterior, el reclamo interpuesto por el recurrente debió de estar dirigido a demostrar que, de haber existido el vicio, la acción realizada por la acusada Montano Gómez, no se adecuaba a lo previsto en la normativa penal sustantiva como co-autoría. No obstante lo anterior, ésta Sala de lo Penal no observa error alguno en la aplicación de la normativa sustantiva, pues a como se lee tanto de la sentencia impugnada como de la de primera instancia, en ambas sí se establecen las razones por las cuales se llegó a concluir que la conducta de la acusada Cassandra Josefa Montano Gómez, es a título de co-autoría. Por todo ello, al no respetar el casacionista en la formulación del recurso de casación los presupuestos básicos para formularlo y por apreciarse correctamente aplicado el derecho de fondo, se rechaza el recurso que se presenta por este único motivo. A mayor abundamiento, no debe perderse de vista que, desde un punto de vista lógico, la aplicación de la ley sustantiva supone la previa determinación circunstanciada de un hecho, para proceder a la calificación jurídica. A contrario sensu, si se está, por ejemplo, en una situación que requieren mayores constataciones para acreditar el suceso imputado, o hay contradicciones o dudas sobre lo acaecido, significa que aún no es posible proceder a la calificación jurídica de lo acontecido, pues resultaría inútil hacerlo porque cualquier modificación posterior del hecho, podría dar lugar a una calificación sustancialmente diferente, razón por la cual la doctrina mayoritaria habla del llamado "límite de intangibilidad de los hechos", en el sentido de que el reclamo por vicios in iudicando debe formularse a partir del supuesto de hecho establecido en la sentencia, pues sólo así se podría re-examinar si el caso se resolvió de acuerdo a la ley sustantiva aplicable. En consecuencia, como la fundamentación exployada por el recurrente no es la que corresponde -lógica y jurídicamente- a la naturaleza del motivo invocado, la decisión de declarar sin lugar el recurso por el fondo resulta atinada, pues no estamos frente a un mero defecto formal saneable, sino de una omisión esencial, ya que la motivación del reclamo es lo que evidencia si la actividad impugnativa se justifica en la existencia de un agravio para la parte. Téngase presente que conforme lo establecido en el Arto. 369 CPP., el recurso de casación atribuye a ésta Sala de lo Penal el conocimiento del proceso sólo en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieren los agravios, salvo aquellos casos relacionados con violación a los derechos constitucionales del acusado, que no es el caso de autos. Sin perjuicio de todo lo expuesto y fundado, analizando la pretensión del recurrente, en cuanto a que la acusada

Montano Gómez, no cumple con los requisitos para ser considerada co-autor de los hechos, y no es responsable por los hechos subsumidos en los tipos penales de Plagio y Robo con Intimidación, huelga recordar que, tal como lo indica la doctrina en el derecho comparado, para que exista co-autoría, en principio no es importante el momento de aparición de cada coautor en la ejecución del hecho, pues en virtud del acuerdo previo, ellos son conscientes de toda la ejecución (*Castillo González, Francisco. Autoría y Participación en el Derecho Penal, San José, Editorial Jurídica Continental, 2006, p. 240*). De ahí, que no debe confundirse la ejecución material del delito con el dominio del hecho, pues la circunstancia de que sólo uno o algunos de los acusados ejecutaran materialmente la acción, ello no elimina, per se, la co-autoría de los demás. Concluir lo contrario significaría eliminar la división de funciones o labores, que es un componente importante de la Teoría del Domino de Hecho que con muy buen tino acudió el Juez de Juicio de Primera Instancia, para fundamentar el grado de participación de la acusada Montano Gómez. En esta situación, en los casos de dominio del hecho, las funciones que realizan los intervinientes, no necesariamente son las mismas, o de igual intensidad o importancia. Lo relevante aquí, es que todos sí realizan alguna labor, y la suma de ellas es la que permite la comisión del delito. En el caso sub-litem el propio casacionista admite en su libelo de impugnación que su representada Cassandra Josefa Montano Gómez, fue la persona a quien se le entregó las tarjetas de crédito que, el resto de imputados se habían apropiado ilícitamente, y con ellas se dirigió a los cajeros automáticos a retirar dinero de dichas tarjetas de crédito en forma reiterada, sin perjuicio de haber guardado el resto de pertenencias personales de las víctimas que fueron encontradas en su domicilio. Con tales antecedentes, a criterio de ésta Sala de lo Penal, quedó sobradamente acreditado que la aquí imputada en todo momento compartió el dominio funcional del hecho, no sólo porque su aporte fue esencial para la consecución de los fines delictuosos pre-concebidos, sino también porque se encargó de trasladarse a un lugar cercano de donde ocurrían los hechos, lo que hizo que pudiese mantener contacto con los restantes miembros de la banda. Por lo tanto, la conducta de la sentenciada Cassandra Josefa Montano Gómez, cumple con todos los requisitos de tipicidad objetiva y subjetiva de los delitos de Plagio y Robo con Intimidación, en calidad de co-autor. Por último, en cuanto a la aplicación retroactiva de la norma penal sustantiva en cuanto favorezca al acusado o sentenciado, se desprende que en el caso sub-litem, al haber concurrido un sinnúmero de circunstancias que agravan la punibilidad de la acusada Montano Gómez, su situación no variaría. Así, en el caso del delito de Plagio, que el nuevo Código Penal prevé como Secuestro Extorsivo, la sanción va de 4 a 7 años de prisión, mientras que para el Robo Agravado el novísimo Código Penal dispone una pena de 5 a 10 de prisión. De todo ello, se deduce que a la luz del Arto. 78 literal b) de la Ley N° 641, por existir sólo circunstancias agravantes la pena podrá ser llevada hasta su límite máximo (*a como lo determinó el Juez de Juicio*) que, para ambos delitos serían 7 y 10 años respectivamente, que sumados resultarían los mismos 17 años de prisión a que fue sancionada la acusada con el anterior Código Penal.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 361, 369, 389, 390 y 392 CPP, los suscritos Magistrados, Administrando Justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- No Ha Lugar al Recurso de Casación por motivo de Fondo, interpuesto por el Licenciado José Daniel Morales Martínez, defensa técnica de la acusada Cassandra Josefa Montano Gómez, contra la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción de Occidente, Sala de lo Penal, a las nueve y veinticinco minutos de la mañana del veintiséis de Junio del año en curso. II.- Confírmese la sentencia condenatoria dictada en contra de Cassandra Josefa Montano Gómez, a las cinco de la tarde del siete de Noviembre del dos mil siete, por el Juzgado Segundo Distrito Penal de Juicio de León, por ser co-autora de los delitos de Plagio y Robo con Intimidación, en perjuicio de Álvaro Miguel Zavala Navarro, Miguel Zavala Kruger, Ruth del Socorro Kruger Maltez, Verónica Zavala Kruger, Carlos Manuel Pantin Zavala, Carolina Gonzaga, Olga del Carmen Narváez Huelva, Emilio Eduardo Canales Mendoza, Francisco Javier Gonzáles, Heydi del Carmen Linares Hernández, Valery Cross López, Valery Valentina y Verónica Pantin Zavala. III.- Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) Y. CENTENO G. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 66

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SALA DE LO PENAL. Managua, dieciséis de Abril del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,

RESULTAS:

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal compareció, mediante escrito presentado por el Licenciado Ramón Gabriel Díaz González, el señor Bismarck José Peralta Cruz, quien es mayor de edad, soltero, obrero y del domicilio de Jalapa, Departamento de Nueva Segovia, relatando que mediante sentencia de las ocho y cinco minutos de la mañana del día veintidós de Mayo del año dos mil seis, dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de la Ciudad de Ocotol, fue condenado por ser el autor del delito de Lesiones y Robo con Violencia, en perjuicio de Héctor Abel Sánchez Zamora, a la pena de ocho años de prisión por el delito de Lesiones y a siete años por el delito de Robo con Violencia, sentencia que se encuentra firme y que considera se basó en un veredicto ostensiblemente injusto a la luz de las pruebas practicadas ya que ni un solo testigo lo señaló o lo observó cometiendo los ilícitos por los que se le condenó, motivo por el que en conformidad con el art. 337 CPP numeral 2, promueve acción de revisión en contra de dicho fallo, nombrando como su abogado defensor al Licenciado Ramón Gabriel Díaz González. Siendo el caso de analizar la admisibilidad de la presente acción, por lo que;

SE CONSIDERA:

ÚNICO:

Como único motivo de revisión invoca el recurrente el segundo contemplado en el art. 337 CPP, que establece su procedencia cuando el fallo se haya fundado en prueba falsa o en veredicto ostensiblemente injusto. Este segundo submotivo es decir el veredicto ostensiblemente injusto, requiere que la injusticia sea tan evidente que salte a la vista la arbitrariedad y sin razón del veredicto emitido a la luz de las pruebas desahogadas. Esta injusticia debe exteriorizarse de una forma palmaria y no de una forma dubitativa u oscilante, ya que no es mediante interpretaciones que pueden tornarse subjetivas y abstractas que sea de recibo la acción de revisión. Esta Sala ya ha mencionado en fallos anteriores que no puede en base a un entramado de conjeturas ir en detrimento de una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada. En el caso sublite el petente afirma que en el juicio oral y público no declaró ni un solo testigo que lo apunte como responsable, sin embargo omite señalar que la víctima declaró y lo señaló en su testimonio como uno de los agresores, además el padre de la víctima señala que cuando su hijo recuperó la conciencia al estar recuperándose en el hospital del ataque de que fue víctima, le mencionó los nombres de los entonces acusados, de manera que no resulta ostensiblemente injusto el veredicto emitido por el Jurado, pues en caso de existir contradicciones entre los distintos testigos, la veracidad del testimonio de estos y la ulterior valoración en su conjunto, corresponde al Jurado en función del principio de inmediación vigente en nuestro Procedimiento Penal Patrio. Fluye de lo antes expuesto, que la acción antes dicha resulta manifiestamente infundada, motivo por el cual en concordancia con lo estipulado en el art. 340 CPP debe ser declarado inadmisibile ex officio, y así debe declararse.

POR TANTO:

Conforme lo antes expuesto, las disposiciones legales citadas y el art. 337 CPP y siguientes, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Declárese inadmisibile la acción de revisión promovida por el señor Bismarck José Peralta Cruz, en contra de la sentencia dictada a las ocho y cinco minutos de la mañana del día veintidós de Mayo del año dos mil seis, por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de la ciudad de Ocotol. En consecuencia archívense las presentes diligencias. II) Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una hoja útil de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricada por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 67

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SALA DE LO PENAL.- Managua, diecisiete de Abril del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal compareció, mediante escrito presentado por el Licenciado Boanerges Moreno Espinoza, el señor Walter Antonio Balladares Márquez, quien es mayor de edad, soltero, conductor y del domicilio de Estelí, relatando que mediante sentencia dictada a las nueve de la mañana del quince de Noviembre del año dos mil cinco, por la Juez de Distrito de lo Penal de Juicio del departamento de Estelí, fue condenado a la pena de tres años y seis meses de presidio, por ser el autor del delito de contracción de matrimonio ilegal (sic) (debiendo entenderse como

bigamia), fallo dentro del cual considera que la juez faltó a sus deberes en cuanto a la imposición de la pena, pues ante la ausencia de circunstancias agravantes y la presencia de ciertas atenuantes, debió establecerla en la media legal y no como ocurrió en el caso de autos en donde siendo el mínimo un año y el máximo cinco, el juez impuso tres años y seis meses, con tales antecedentes y amparado en el motivo cuarto del arto. 337 CPP promueve acción de revisión, y nombra como su abogado defensor al Licenciado Boanerges Moreno. Siendo el caso de analizar de previo la admisibilidad de la presente acción por lo que;

SE CONSIDERA:

ÚNICO:

Como único motivo invoca el petente el cuarto motivo del arto. 337 CPP, el cual establece la procedencia de la acción de revisión “*cuando se demuestra que la sentencia es consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometidos por un juez o jurado, aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente*”. La causal precitada requiere para su procedencia del actuar delictivo del juez o jurado que haya traído como consecuencia la sentencia injusta o arbitraria, y a diferencia del tercer motivo del arto. 337 CPP, que no exista la sentencia que demuestre dicho actuar delictivo por alguna circunstancia sobreviniente, en tal sentido este Supremo Tribunal en sentencia de las nueve de la mañana del dos de Octubre del año dos mil seis, dijo: “*En el caso de autos el recurrente o demandante hace consistir la grave infracción a sus deberes del Juez en la violación del debido proceso. Mientras, lo que hace el inciso 4° es cubrir todos aquellos casos excepcionales donde una sentencia condenatoria contra el juez o jurado no pueda ser obtenida por circunstancias sobrevinientes, a pesar de la existencia de un hecho delictuoso atribuido al Juez o Jurado*”. Fluye de lo antes expuesto que el motivo referido no es atinente a vicios in procedendo o in iudicando que puedan responder a una mala interpretación de la ley, sino que requiere la existencia en dicha sentencia o veredicto errada del ánimo delictivo del juez o jurado. Partiendo de lo expuesto, resulta manifiestamente infundada la acción por no ser pertinente el argumento esgrimido con la hipótesis legal establecida en el motivo que ampara la presente acción, de modo que no queda más que declarar de oficio la inadmisibilidad de la presente acción, conforme lo establecido en el arto. 340 CPP.

POR TANTO:

Conforme lo antes expuesto, las disposiciones legales citadas y el arto. 337 CPP y siguientes, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Declárese inadmisibile la acción de revisión promovida por el señor Walter Antonio Balladares Márquez, en contra de la sentencia de las nueve de la mañana del quince de Noviembre del año dos mil cinco, dictada por el Juez de Distrito Penal de Juicio de Estelí. En consecuencia archívense las presentes diligencias.- II) Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una hoja útil de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricada por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 68

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, veinte de Abril del dos mil nueve.- Las nueve y treinta minutos de la mañana.-

VISTOS,

RESULTA:

Identificación del recurrente: Angel Enrique Hernández Barrera, mayor de edad, casado, oficial de policía y con domicilio en la ciudad de Estelí.- *Identificación de la víctima:* Ana Carolina Alaniz Jiménez, mayor de edad y con domicilio en la ciudad de Estelí.- *Delito:* Estafa.- *Antecedentes:* La presente causa inició por acusación que presentara la fiscal auxiliar de Estelí Licenciada Mayerlin del Socorro Cardoza Mendoza, el día dieciséis de noviembre del año dos mil seis. Con fecha treinta y uno de enero del año dos mil siete se celebró Audiencia Inicial con carácter de Preliminar. El día siete de febrero del año dos mil siete el acusado, las víctimas y el Ministerio Público convinieron en celebrar acta de mediación en donde el acusado se comprometió a resarcir los daños económicos causados, por lo que se suspendió la persecución penal hasta el día cinco de marzo del año dos mil siete, fecha en que se cumpliría la totalidad del acuerdo. En fecha veintiséis de marzo del año dos mil siete el fiscal a cargo presentó escrito en donde solicitaba se reanude la acción penal en vista de que Angel Hernández Barrera no cumplió su compromiso en relación a Ana Carolina Alaniz Jiménez, por lo que, por medio de auto de las once y treinta minutos de la mañana del día veintisiete de marzo del año dos mil siete la Juez de Audiencia reanudó la persecución penal de conformidad con el Arto. 57 CPP. El día diecisiete de mayo

del año dos mil siete se celebró la Audiencia Inicial en donde la Juez de la causa, consideró de conformidad con el arto. 268 CPP, que la acusación prestaba méritos para ir a Juicio Oral y Público por lo que dictó el correspondiente auto de remisión a Juicio. El día treinta de julio del año dos mil seis se realizó el Juicio Oral y público en donde el juez de juicio dictó sentencia a las nueve de la mañana del día dos de agosto del año dos mil siete, declarando la culpabilidad del acusado, imponiéndole la pena de cuatro de años de prisión por el delito de Estafa en perjuicio de Ana Carolina Alaniz Jiménez, Boanerge López Benavides y Claudina Mendoza, es decir incluyó a dos de las víctimas con las cuales ya se había reparado el daño económico causado. El acusado por no estar de acuerdo interpuso Recurso de Apelación.- Tramitado que fue el recurso, la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, dictó sentencia a las cuatro y treinta minutos de la tarde del día treinta y uno de octubre del año dos mil siete reformando la sentencia recurrida excluyendo a las dos personas que habían sido resarcidas, por lo que se condenó únicamente en lo que concierne a Ana Carolina Alaniz Jiménez.- Por no estar de acuerdo el acusado interpuso recurso de Casación Penal en la forma contra dicha sentencia con fundamento en el artículo 387 del Código Procesal Penal de la República de Nicaragua (CPP).- La Sala A quo por auto de las cuatro de la tarde del día veintiuno de noviembre del año dos mil siete que admitió el Recurso de Casación mandó oír por el término de diez días a la parte recurrida.- Los autos subieron a esta Sala de lo Penal y por resolución de las nueve y veinte minutos de la mañana del once de febrero del año dos mil siete, ordenamos radicarlos. Por lo que estando conclusos los trámites procesales del presente Recurso de Casación Penal es el caso de dictar la sentencia que en derecho corresponde.-

SE CONSIDERA:

I

El recurrente invocó la causal primera del Arto. 387 CPP, la cual se refiere a la "Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el Juicio".- Al respecto dice que el Tribunal de Apelaciones acogió el primer motivo de agravio en que se había fundado la Apelación, sin embargo, de forma incongruente declara con lugar la Apelación pero confirman y dejan intacta la sentencia de primera instancia. Alega que su representado Angel Enrique Hernández Barrera fue acusado por el delito de estafa en perjuicio de Ana Carolina Alaniz Jiménez, Boanerge López Benavides y Claudina Mendoza, y encontrado culpable por un Tribunal de Jurado, por lo que la Juez de la causa lo condenó a la pena de cuatro años de prisión. Empero, alega el recurrente que posterior a la Audiencia Preliminar se realizó acta de mediación con las víctimas en virtud de lo cual el Ministerio Público solicitó la inscripción del acta y la suspensión de la persecución penal habiendo cumplido los acuerdos reparatorios únicamente con dos de las víctimas, sin embargo, no cumplió con Ana Carolina Alaniz Jiménez por lo que el Ministerio Público solicitó la reanudación de la persecución penal, sin especificar que dicho incumplimiento era parcial porque había cumplido con dos de las víctimas y la juez lo remitió a juicio por las tres víctimas y tampoco solicitó el sobreseimiento en cuanto a estas a como lo especifica el Arto. 58 CPP, por lo que debió declararse la nulidad del proceso.

II

Observa esta Sala de lo Penal que el recurrente hace una mala lectura del Arto. 58 CPP, al pretender lograr un sobreseimiento total del delito de estafa acusado, alegando que por haber el encartado cumplido con dos de las tres víctimas la nulidad que declaró el Tribunal de Apelaciones debió ser de todo el proceso y no solo en lo que correspondía a las dos víctimas con las cuales se logró el acuerdo reparatorio. Al respecto habría que recordarle al recurrente que el método de la nulidad por la nulidad misma que se usaba en el anterior sistema inquisitivo del Código de Instrucción Criminal ya no se estila y en el actual Código Procesal Penal podemos observar en distintas partes de este que es posible la rectificación de errores materiales y la subsanación de actos omitidos principalmente en el Arto. 165 que se refiere a la subsanación de los defectos absolutos siempre que sea posible, renovando el acto, rectificando su error o cumpliendo el acto omitido, de oficio o a solicitud del interesado. Así mismo, el Arto. 372 CPP, permite la rectificación de los errores de derecho en la fundamentación de la decisión impugnada pero que no haya influido en la parte dispositiva, lo cual no la vuelve inválida permitiéndose la rectificación, así como los errores materiales en la denominación o el cómputo de la pena. En el Título de Los Actos Procesales, el Arto. 120 CPP, permite el saneamiento de defectos formales el cual se puede hacer en cualquier gestión, recurso o instancia. Vemos que en el presente caso el Tribunal de Apelaciones declaró con lugar el Recurso de Apelación interpuesto por la defensa en contra de la sentencia de instancia y declaró la nulidad de todo lo actuado específicamente en relación al delito de estafa en perjuicio de Boanerge López Benavides y Claudina Mendoza, que eran las dos víctimas con las cuales el acusado cumplió el acuerdo reparatorio y dejó firme lo concerniente a lo juzgado en

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

relación a Ana Carolina Alaniz Jiménez. Lo resuelto por el Ad quem es válido sobre todo cuando fundamenta la nulidad de todo lo actuado en relación a las dos víctimas, en los principios de la prohibición de la doble persecución, de defensa y de legalidad y en vista que el acusado no cumplió con Ana Carolina Alaniz Jiménez el juicio de reproche en contra de Angel Enrique Hernández se mantiene incólume máxime cuando este deriva de un Tribunal de Jurado que consideró la culpabilidad del acusado, por lo que debe de mantenerse la culpabilidad y la pena de cuatro años de prisión, la cual esta proporcionalmente impuesta dentro del marco penal para el delito de Estafa. De lo antes expuesto no es posible acoger el agravio expresado por el recurrente en el presente recurso de casación.-

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas y artículos: 165 y 390 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 defensor Licenciado Mauricio Peralta Espinoza, en consecuencia no se casa la sentencia impugnada en lo que hace al delito de Estafa.- II.- Se confirma la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias a las cuatro y treinta minutos de la tarde del treinta y uno de octubre del año dos mil siete.- III.- No hay costas.- IV.- Cópiese, notifíquese y publíquese.- En su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto.- Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por la Magistrada Doctora Nubia Ortega de Robleto, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 69

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, veinte de Abril del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.-

**VISTOS,
RESULTA:**

I

La Secretaría Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 0345-0531-07 procedente del Tribunal de Apelaciones, Sala Penal de Estelí, Circunscripción Las Segovias, en vía de recurso de casación interpuesto por el Licenciado Kenex Orlando Guardado Savillón, en su calidad de Defensor del acusado Silvio Ramón Ruiz Jirón, en contra de la sentencia dictada por el referido Tribunal de Apelaciones, de las ocho y veinte minutos de la mañana del veinte de noviembre del año dos mil ocho, sentencia que en su parte resolutive declara con lugar el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público en contra de la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Adolescentes y de Juicio por Ministerio de Ley de Estelí, el dieciocho de Septiembre del año dos mil ocho, a las cinco de la tarde, en la cual se declaró no culpable al señor Silvio Ramón Ruiz Jirón por el delito de Lesiones Psicológicas en perjuicio de los menores Leslie Alejandra Ruiz Abdalah y Nasser Abdel Ruiz Abdalah. Por providencia dictada el dieciséis de Febrero del año dos mil nueve a las doce y treinta minutos de la tarde, se ordenó la radicación del expediente en este Tribunal de Casación; se tiene como abogado defensor al Licenciado Kenex Orlando Guardado Savillón, del acusado Silvio Ramón Ruiz Jirón y se le brinda intervención de ley; y como Representante del Ministerio Público se tiene a la Licenciada María Eugenia González Aráuz a quien igualmente se le brinda la intervención de ley. Siendo el caso que el recurrente en su escrito casacional expresó sus agravios y no solicitó audiencia oral y pública y por su parte el Ministerio Público al mandársele a oír sobre el recurso contestó agravios, por esta razón esta Sala considera que por expresados los agravios y contestados los mismos se ha producido el contradictorio procesal y siendo esta Sala la competente para el conocimiento del recurso, sólo en cuanto a los puntos de la resolución a los que se refieren los agravios, se procedió a remitir los autos y se pasa a considerar lo siguiente:

CONSIDERANDO

I

En primer lugar hay que señalar que el Arto. 386 CPP, dispone que son impugnables y podrán recurrirse de casación, las sentencias dictadas por las salas de los Tribunales de Apelaciones, en delitos graves, entendiéndose por "delitos graves", las infracciones que la ley castiga con "pena grave" (Arto. 24 inciso 1 del Nuevo Código Penal), y a su vez "penas graves", son la prisión y la inhabilitación que la ley sanciona en su límite mayor con penas de cinco años o más (Arto. 49 del Nuevo Código

Penal). En el caso de autos el Arto. 155 del Nuevo Código Penal dispone en su numeral a) que la pena por lesiones leves tiene un máximo de dos años de prisión, y b) las lesiones graves tienen una pena máxima de siete años de prisión, en consecuencia, el delito por el cual el acusado Silvio Ramón Ruiz Jirón, fue condenado por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, es “grave”, por lo que a la luz del acápite a) del Arto. 49 del Nuevo Código Penal, ya citado y Arto. 21 del Código Procesal Penal, el recurso de casación interpuesto por el defensor del señor Ruiz Jirón, es procedente y deberán analizarse los agravios por él expresados.

CONSIDERANDO

II

Ante este Tribunal de Casación el casacionista Licenciado Kenex Orlando Guardado Savillón quien es la defensa del acusado Ruiz Jirón, fundamenta su recurso de casación primeramente en la causal sexta del Arto. 387 del CPP y luego en la segunda causal del Arto. 388 del mismo Cuerpo de Leyes. La causal de forma consiste en “El haber dictado sentencia un juez o concurrido a emitir el veredicto un miembro del jurado en su caso, cuya recusación hecha en tiempo y forma en causa legal, haya sido injustificadamente rechazada.” Efectivamente el defensor del acusado Ruiz Jirón interpuso recusación en contra del magistrado de la Sala a-quo Dr. David Salomón Moreno Cardoza, basado en las causales número 4 y 8 del Arto. 32 del CPP, argumentando que entre este magistrado y el acusado existe enemistad surgida desde hace mucho tiempo por razones políticas y que esa enemistad había trascendido a la familia, además que el referido magistrado mantiene estrecha relación de amistad con la señora Mayra Abdalah a quien el magistrado había dado consejos sobre este juicio. Dicha recusación fue puesta en conocimiento del Magistrado Dr. Moreno Cardoza y éste niega tener enemistad con el acusado y también niega tener relación de amistad con la señora Mayra Abdalah, agregando que lo que pretende el acusado es dañar su reputación y su persona y obtener alguna ventaja que desconoce y con esa contestación, la Sala procedió a declarar sin lugar la recusación por sentencia de las once y cuarenta minutos de la mañana del doce de noviembre del año dos mil ocho, en la cual, la Sala a-quo, admite que la recusación interpuesta por el Lic. Kenex Orlando Guardado Savillón, es infundada y acoge lo dicho por el Magistrado recusado, que tal recusación es con el único fin de dañar su reputación y su persona además de no haber aportado las pruebas que sustenten su dicho.- Este Supremo Tribunal ha mantenido que el recurso de casación en la forma es un incidente de nulidad y como tal debe ser planteado en la instancia que se ha cometido la nulidad alegada, pero siendo en este caso que el supuesto motivo de nulidad ha sido cometido en segunda instancia y específicamente en la sentencia recurrida de casación, no puede imponérsele al recurrente la obligación de entablar el incidente de nulidad en segunda instancia, teniendo el recurrente la única opción de hacerla valer en casación como en efecto lo hace. Del análisis de esta causal, encontramos que la recusación al magistrado Moreno Cardoza, fue introducida en tiempo (Arto. 34 del CPP), pero sin ofrecer pruebas personales, motivo que dio lugar a que la Sala a-quo, fallara el incidente declarándolo sin lugar. Obviamente la Sala de sentencia comete el error de hacer suyos los argumentos del magistrado recusado, quien tampoco aportó pruebas de su alegación, por lo demás, esta Sala Penal del Tribunal Supremo, considera correcto y justificado el rechazo de la recusación al Magistrado David Salomón Moreno Cardoza, porque las causales de enemistad entre el acusado y el Magistrado y de asesorar a una de las partes del juicio, son causales que necesitan pruebas reales y concretas que demuestren esos hechos, sin embargo éstas no fueron aportadas y sin ellas no pudo la Sala a-quo ni esta Sala casacional, tener por ciertos hechos que sólo en la interioridad de las personas existen y de donde no puede extraerse prueba alguna más que la confesión espontánea de la persona y en este caso comprobamos que el magistrado niega tales hechos, por lo cual, es correcta y justa la resolución declarando sin lugar la recusación.

CONSIDERANDO

III

Fundamenta su recurso de casación con motivo de fondo, de conformidad con lo establecido en la segunda causal del artículo 388, la cual consiste en “Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba de ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia”. De esta manera el defensor separa sus agravios en dos: 1) En haberse dictado la sentencia por un Magistrado recusado, hecho que implica la falta de imparcialidad del funcionario recusado, y 2) Violación a los principios de inocencia y a la regla de juicio *in dubio pro reo*, basado en la falta de apreciación del dictamen del médico forense bajo el criterio racional.- El primer agravio del recurrente es a todas luces inoportuno y no podría esta Sala declararlo con lugar, porque se violentaría flagrantemente la disposición contenida en el Arto. 37 CPP, en el sentido de que el juez o magistrado recusado no pierde su competencia sino hasta que el incidente de recusación ha sido declarado con lugar y como bien puede comprobarse, el incidente fue declarado sin lugar por lo que la competencia

del magistrado recusado David Salomón Moreno Cardoza, nunca la perdió ni mucho menos se le suspendió, por lo que consecuentemente, este agravio no puede ser acogido.- Sobre la violación al principio de inocencia, contemplado en el Arto. 34.1 de la Constitución, tampoco esta Sala podría estar acorde con el argumento del recurrente, porque, acorde con lo dicho por el Dr. José María Tijerino Pacheco, “tal principio sólo podría ser quebrantado cuando el tribunal de juicio haya expresado de cualquier forma duda sobre la culpabilidad del acusado y, pese a ella, lo condene, puesto que el estado de inocencia del que goza el imputado sólo puede ser destruido cuando se adquiera la certeza sobre su culpabilidad.” (Manual de Derecho Procesal Penal Nicaragüense, Tema 30º, pág. 581). En la sentencia recurrida, en ninguna parte de ella, la Sala de sentencia deja entrever duda alguna sobre la culpabilidad o inocencia del reo, más bien demuestra certeza en sus argumentos, no pudiendo, en consecuencia, entenderse que haya habido infracción a este principio. Acerca de la falta de valoración de la prueba bajo el criterio racional, esta Sala es del criterio que la Sala a-quo cometió infracción al principio de valoración de la prueba bajo criterio racional, porque según lo expresado por el autor Dr. Tijerino Pacheco, visible en el Manual de Derecho Procesal Penal Nicaragüense (Tema No. 15, sub tema “Valoración de la prueba”, pág. 294), “... la prueba se valora a la luz de la razón cuando se excluye todo prejuicio, emotividad y arbitrio y se sigue un criterio acorde con la lógica, el sentido común, la experiencia y las reglas de la psicología en cada eslabón de la cadena de pensamiento que conducen a la decisión del juzgador. A un sistema de esa naturaleza se refiere el Código Procesal Penal cuando utiliza la expresión “criterio racional”... Y en ese sentido la prueba no puede ser valorada en forma parcial, como lo hizo la Sala a-quo sino que en su conjunto. El criterio racional exige al juez examinar con detalle cada una de las pruebas constantes en el proceso y analizarlas con base a la apreciación conjunta y armónica, lo cual implica extraer de la prueba la esencia misma para así aplicarla al caso concreto en concordancia con las otras pruebas. El principio de libre valoración de la prueba no significa que el juez o tribunal tenga la facultad omnímoda e ilimitada de apreciación la prueba como a él se le antoje, el principio de libre valoración de la prueba, debe entenderse como la apreciación de la prueba bajo criterios lógicos y de experiencia común.

CONSIDERANDO

IV

La Sala de sentencia enmarcó sus consideraciones no en un criterio racional de lógica, sino extrayendo partes del dictamen del médico forense y de las declaraciones testificales de los menores Leslie Alejandra y Nasser Abdel ambos de apellidos Ruiz Abdalah, para así concluir en una sentencia condenatoria, obviando, sin lógica alguna, las declaraciones de los testigos de la parte acusada, y bajo ese pensamiento de falso “criterio racional”, expresa la Sala de sentencia, que no encuentra contradicciones en las declaraciones de los citados menores, contradicciones que son evidentes, como por ejemplo la del menor Nasser Abdel, quien afirma que su padre lo obligaba a jugar fútbol, sin embargo, el citado menor dice que le gusta el fútbol, lo cual es comprobado con su participación como jugador en varios campeonatos, según lo dice el testigo José Ramón González. Esa prueba testifical de la parte ofendida debe ser ponderada o valorada bajo criterios lógicos de credibilidad, mucho más cuando se trata de juicios de este tipo en los que el menor, bajo el amparo y protección de uno de los padres, va atestiguar en contra del otro, porque según el decir del médico forense, puede haber influencia del padre con el que conviven y por ello es también necesario valorar esa prueba, además, bajo el parámetro de la verosimilitud, que no sería más que corroborar la existencia del delito con las otras pruebas. Esta Sala es del criterio que la Juez de primera instancia tiene razón al señalar que si los hechos del seis de agosto del año dos mil siete, ocurrieron en la calle y pudieron despertar a los menores, significaba que fueron oídos por los vecinos, sin embargo no hay declaración alguna de un vecino, ni siquiera el médico que se encontraba con la señora Mayra Abdalah esa noche, fue traído a declarar, es decir, de hechos tan evidentes como los narrados en la acusación sólo pudieron declarar los ofendidos, es totalmente insólito. También deberá considerarse el hecho de que si bien es cierto, el médico forense encuentra problemas psicológicos en los menores Leslie Alejandra y Nasser Abdel, en su mayor parte se debe al divorcio de sus padres y esa separación de sus progenitores, el médico la compara a la muerte de un ser querido, en este caso de uno de sus padres, al decir que tal separación equivale para los citados menores al duelo ocasionado por la muerte de uno de sus padres. Que la separación de sus padres es un trauma para los menores. También se debe coincidir con la juez de primera instancia, en que los dos testigos de la defensa, son contestes al afirmar que siempre observaron la existencia de una buena relación entre padre e hijos, y sus declaraciones no pueden ser minimizadas o en todo caso desconocidas porque si dentro de la familia hubiese habido violencia, es imposible que esa violencia no se exteriorice y que sea apreciada por las personas que mayormente han tenido relación con la familia o con los menores. No podemos afirmar que el matrimonio Ruiz-Abdalah haya sido un dechado de virtudes y que nunca hayan tenido diferencia de opiniones y que incluso esos problemas no se hayan tratado en presencia de los hijos, porque en toda familia ocurren y

no hay familia humana perfecta, pero de haber violencia intrafamiliar que haya tenido como resultado la lesión post traumática de los menores, no sólo ha sido ocasionada por el supuesto maltrato del padre sino la separación de ellos y la falta de comunicación, por lo que el médico recomienda la entrevista siquiátrica de toda la familia, del núcleo familiar "porque es una manera de mejorar la comunicación entre ellos y probablemente el factor lesión post traumático va a disminuir comenzando a cambiar el comportamiento de todos ellos". Y entendido así el caso, es imposible tener la certeza de que el acusado sea el responsable directo de las lesiones psicológicas que sufren los menores Leslie Alejandra y Nasser Abdel ambos de apellidos Ruiz Abdalah.- Como consecuencia de esta argumentación lógica, encontramos aplicable la regla procesal conocida como in dubio pro reo, porque para ello es suficiente que en el ánimo del juzgador se siembre la duda razonable para que esta regla procesal se aplique en el caso sub judice, porque ni la prueba pericial del médico forense, mucho menos las declaraciones testimoniales de los ofendidos fueron contundentes como para llegar a una determinación de la culpabilidad del acusado, por lo que debe admitirse el recurso de casación.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas y Artos. 21 y 386 del Código Procesal Penal, Arto. 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y artos. 24 y 49 del Nuevo Código Penal; los suscritos Magistrados administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Ha lugar al recurso extraordinario de casación en el fondo interpuesto por el Licenciado Kenex Orlando Guardado Savillón, en su calidad de defensor del acusado Silvio Ramón Ruiz Jirón. II) Se revoca la sentencia dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias a las ocho y veinte minutos de la mañana del veinte de noviembre del año dos mil ocho.- III) Se confirma la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Adolescentes y de Juicio por Ministerio de Ley de Estelí, a las cinco de la tarde del dieciocho de septiembre del año dos mil ocho.- IV) Cópiese, notifíquese, publíquese y en su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal de la Circunscripción Las Segovias de su Tribunal de Origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 70

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintiuno de Abril del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

En el Juzgado Segundo de Distrito Penal de León se inició proceso en contra de Segundo Fidencio Palacios Chávez, como supuesto autor del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, consistente en cuatro bolsas transparentes conteniendo veintiuna, veinte, quince y un paquete sellado con tape color café, respectivamente, con cocaína, siendo el total de la droga cincuenta y uno punto uno gramos (51.1g.), en perjuicio de la Salud Pública. Finalizadas las diligencias, se celebró Audiencia Oral y Pública el día ocho de septiembre del dos mil tres, culminando con resolución de culpabilidad en contra del acusado Palacios Chávez, citando para la lectura de la Sentencia para el diez de septiembre del mismo año, a las tres de la tarde, lo que efectivamente tuvo lugar hasta el día veintitrés del mismo mes y año, quedando las partes notificadas con la simple lectura de la sentencia en la que se declaró culpable al acusado de ser autor material directo del delito acusado en perjuicio de la Salud Pública de Nicaragua, condenándole a la pena de siete años de presidio y multa de un millón de córdobas.

II

Apelada que fue la referida sentencia por parte del defensor Mario Gerardo Mendiola Betanco, los autos subieron a la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental, donde mediante Sentencia de las once y quince minutos de la mañana del veintiuno de enero del año dos mil cuatro, se confirma la pena impuesta a Segundo Fidencio Palacios Chávez. Contra esta sentencia interpuso recurso de casación en la Forma y en el Fondo, el Licenciado Noel Ernesto Roiz Lacayo, como nuevo defensor del procesado, al amparo de los Artos. 387 inc. 5 y 3; 388 inc. 1 CPP; y 34 inc. 1 Cn; por fundamentarse, según el recurrente, en prueba ilícita al violentarse el arto. 47 de la Ley 285, lo que convierte en ilícita cualquier prueba en las que se violan leyes de orden público; y por cuanto la Sala no apreció una serie de pruebas que demostraban que su defendido habría sido víctima de una trama o

trampa en la que le sembraron la droga; que además la Sala aplica erróneamente la ley penal en la calificación del delito. Una vez admitido el recurso, subieron los autos ante la Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia, donde se tuvo como nuevo abogado defensor del acusado al Licenciado Napoleón Pereira Morice, y no habiéndose solicitado celebración de audiencia oral, se ordenó pasaran los autos a estudio, y llegado el momento de resolver,

SE CONSIDERA:

En lo relativo a la forma, el escrito de interposición del recurso de casación, se apoya en los motivos números 5 y 3 del Arto. 387 del CPP, que prescriben: *"5. Ilegitimidad de la decisión por fundamentarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al juicio...; 3. Falta de producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes"*; El recurrente en su escrito de expresión de agravios, al amparo de las causales indicadas, sostiene que se violentó el arto. 47 de la Ley 285 que es una norma procedimental y por lo tanto de orden público y su violación vicia con nulidad absoluta todo lo actuado, que su defendido fue detenido en la calle, y sin ser registrado o haberse levantado el acta que ordena esta norma, fue conducido a la estación de policía donde fue registrado personalmente y no se le encontró ninguna droga, que posteriormente se registra, sin estar él presente, un bolso con ropa de mujer que estaba en el asiento trasero del taxi, el que después le es llevado a la celda y se le dice que encontraron cocaína en el bolso, y que esto no es lo que preceptúa el arto. 47, sino todo lo contrario, pues el mismo dice: *"Artículo 47.- Cuando la Policía Nacional incaute marihuana, cocaína, morfina, heroína o cualquier otra droga, realizará; sobre ella inmediatamente su correspondiente identificación técnica, precisará su cantidad y peso y señalará nombre y demás datos personales de quienes aparecieren vinculados al hecho y describiendo cualquier otra circunstancia útil a la investigación. Todo lo anterior deberá constar en acta suscrita por quienes hubieren intervenido en la diligencia y por la persona o personas en cuyo poder se hubiere encontrado la droga o sustancia controlada"*. Que además de ser recabada ilícitamente la prueba no es llevada al proceso de acuerdo a la ley, pues ésta se convierte en un análisis químico que necesariamente debe ser efectuado por un perito, incorporado como tal y con sus credenciales, quien debe explicar la prueba documental, lo que tampoco se hizo. Sostiene así mismo la defensa que la Sala no apreció una serie de pruebas que demuestran claramente que su defendido había sido víctima de una trama, pues de acuerdo a los elementos existentes, se desprende claramente que la mujer de su defendido se veía con uno de los agentes antidrogas de esa ciudad, y que la foto fue llevada oportunamente al proceso. En su escrito el recurrente no ataca la forma en que se efectuó la detención, sino la obtención de la prueba, es decir, la incautación de la droga, al afirmar que no fue revisado inmediatamente en el lugar de la detención, sino en la estación de Policía, y que no le encontraron nada, que es posteriormente al revisar un bolso que no es de él, sin que estuviese presente que encuentran la droga, violentándose de esa forma el arto. 47 de la Ley 285 que ordena la inmediata identificación técnica, lo que constará en Acta. En resumen, el recurrente omitió en su escrito de interposición del Recurso, el ofrecimiento de prueba destinada a demostrar el vicio de conformidad al Arto. 391 CPP que señala *"Cuando el recurso se fundamente en un defecto de procedimiento o se discuta la forma en que se ha llevado a cabo un acto, en contraposición a lo señalado en las actuaciones, en el acta o registro del juicio o en la sentencia, en el mismo escrito de interposición se ofrecerá prueba destinada a demostrar el vicio"*. Sin embargo, aunque el bolso no sea del acusado, se demostró con las testificales que salió con él de la casa para abordar el taxi en que fue encontrado, es decir, claramente está demostrado que él portaba el bolso o mochila.

II

Por otra parte se refiere a que la prueba pericial no fue llevada al proceso de acuerdo a la ley, sin embargo están en el expediente los peritajes (folio 24 de primera instancia) y declaraciones de los policías que los efectuaron tanto en la estación policial como en el laboratorio de Criminalística de esa ciudad, siendo estos Gonzalo José Gaitán Siles, con ocho años como perito, quien manifiesta efectivamente (folio 79 de primera instancia) que fue llamado a través del Puesto de Mando el día de los hechos, por lo que se dirigió a la estación policial del lugar, y es ahí donde realiza el peritaje, luego de inspeccionar una mochila de un ciudadano detenido, que sacó una muestra de tres gramos para enviarlo al Laboratorio de Criminalística), y Reyna Isabel Reyes Cruz, Perita de Química en el Laboratorio de Criminalística donde tenía once meses de laborar, siendo Licenciada en Química con Postgrado en Química Criminalística, esto demuestra que realmente se realizó el análisis químico al que se refiere la defensa por un perito con sus debidas credenciales, y si es cierto que se violentó el arto. 47 de la Ley 285, pues no fue inspeccionada la mochila en el lugar de la detención, ni se efectuó la prueba de campo en ese lugar, y se movieron del lugar de la detención hacia la estación policial, donde se realizaron estas diligencias, no vuelve nula dicha prueba ya que no fue reclamado el procedimiento en tiempo según el arto. 160 CPP que dice: *"No podrán ser valorados 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. Además no se trata de ninguno de los defectos absolutos contemplados en el art. 163 CPP, que establece: “Defectos absolutos. En cualquier estado del proceso, de oficio o a petición de parte sin que se requiera de previa protesta, el juez decretará la nulidad de los actos procesales cuando se constate la existencia de cualquiera de los siguientes defectos absolutos concernientes: 1. A la inobservancia de derechos y garantías que causen indefensión, previstos por la Constitución Política, los tratados y convenios internacionales ratificados por la República y establecidos en el presente Código; 2. A la falta de intervención, asistencia y representación del acusado en los casos y formas que la ley establece; 3. Al nombramiento, capacidad y constitución de jueces o tribunales en contravención a lo dispuesto por este Código; 4. A la falta de jurisdicción o competencia objetiva o funcional; 5. A la obtención del veredicto o la sentencia mediante coacción, cohecho o violencia, y, 6. Al defecto en la iniciativa del acusador, o del querellante en el ejercicio de la acción penal y su participación en el proceso”. Tampoco se puede volver a actos ya precluidos por subsanar un acto procesal según el art. 165 CPP, que dice: “Subsanación. Los defectos, aún los absolutos, deberán ser subsanados, siempre que sea posible, renovando el acto, rectificando su error o cumpliendo el acto omitido, de oficio o a solicitud del interesado. Bajo pretexto de renovación del acto, rectificación del error o cumplimiento del acto omitido no se podrá retrotraer el proceso a períodos ya precluidos”. Alegando además el recurrente, que el Juez desestimó varias pruebas que demostraban que su defendido fue víctima de una trampa de su mujer que se veía con un agente antidrogas, concluyó diciendo que se aplicó erróneamente la ley penal en la calificación del delito, porque de acuerdo a lo existente en el expediente, no existe una sola declaración que diga que lo encontraron distribuyendo, vendiendo, permutando, expendiendo o de cualquier forma comercializándola, por lo que se violó el derecho a su defendido a que se presuma su inocencia, porque la Policía jamás demostró haberle encontrado droga en su poder, pero fue ampliamente probado por los testigos que se encontró la droga en la mochila con que él salió de la casa y abordó el taxi, por lo que resulta inatendible este reclamo, máxime que era conocedor que en ese lugar se expendía droga, lo que debió impedir que tomara con toda confianza cualquier paquete o envoltorio que le entregaran, salvo que estuviera consciente de su contenido.

III

Con relación al motivo de Fondo, el recurrente se fundamenta en el inc. 1 del art. 388 CPP que dice “Violación en la Sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República”, argumentando que se violentó la garantía constitucional establecida en el inciso 1 del art. 34 Cn, es decir, que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme la ley, pero en este caso, no se ha violentado en ningún momento la presunción de inocencia a su favor, ya que es sancionado posteriormente al proceso en que se aportaron las pruebas en su contra, resolviendo el judicial con justicia lo que en derecho corresponde en la sentencia que dictara conforme a la ley, ya que en ningún momento se le violentaron a su defendido sus derechos humanos, antes bien se encuentra bajo medida cautelar sustitutiva, de conformidad al art. 167 inc. a), c) y e), habiéndose decretado detención domiciliaria bajo la vigilancia de un familiar, dado el delicado estado de salud conforme los dictámenes médicos que rolan en el expediente, por lo que deberá confirmarse la Sentencia recurrida, modificando la pena impuesta.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones anteriores y los artos. 386, 387 y 388 CPP., los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) No ha lugar al Recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Noel Ernesto Roiz Lacayo, en el carácter con que comparece, en contra de la Sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental, a las once y quince minutos de la mañana del veintiuno de enero del año dos mil cuatro, en contra de Segundo Fidencio Palacios Chávez, de generales en autos, condenado a la pena de siete años de presidio y multa de un millón de córdobas, por ser autor material directo del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública de Nicaragua.- II) Se modifica la Sentencia referida en cuanto a la pena impuesta en la misma al condenado, quedando dicha pena principal en cinco años de presidio por ser autor del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, revocándose la multa de un millón de córdobas impuesta por el Judicial de primera instancia, y por su estado de salud, debe mantenerse la Medida Cautelar Sustitutiva que le fue concedida de Detención Domiciliaria bajo la vigilancia de un familiar III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de su origen.- Esta sentencia está copiada en tres hojas de papel

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 71

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintidós de Abril del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

El Licenciado Luden Alberto Montenegro, en su calidad de Fiscal Auxiliar del departamento de Managua, presentó escrito el día catorce de Abril del año dos mil siete ante la oficina de Distribución de Causas del Complejo Judicial Nejapa, en la que acusaba a los ciudadanos Oscar Francisco Acevedo Mairena y/o Daniel Antonio Vargas, así como al ciudadano Ariel Francisco Flores Benavidez, por ser los presuntos autores de los delitos de Violación de Domicilio, Robo con Intimidación, Uso Indebido de Nombre y Asociación Para Delinquir, en perjuicio de Eduardo Vargas Dávila y Eduardo Antonio Vargas Mejía, por hechos ocurridos el día veintidós de Diciembre del año dos mil cinco aproximadamente a las siete de la noche, cuando las víctimas se encontraban en el interior de su casa de habitación, ubicada en el barrio Carlos Reyna, del parque Bartolomé dos cuadras al norte, media cuadra al oeste, en compañía de los señores José Luis Vargas Salazar y Limy Siksa Vargas Mairena, cuando con lujo de violencia ingresaron dos acusados armados, acompañados de otras cinco personas, dos de ellas vestidas de policías y los otros tres vestidos de civil, todos ellos armados. Los procesados y sus acompañantes obligaron a las víctimas a tirarse al suelo y mientras los amenazaban aprovecharon para despojarlos de sus pertenencias, armas de fuego y una caja fuerte conteniendo dinero en efectivo y prendas de oro, seguidamente los siete sujetos se retiraron a bordo de una camioneta marca Jeep Gran Cherokee, color negra, vidrios polarizados, con placa 259-709. Siendo capturados los procesados en oportunidades diferentes. Se realizó audiencia inicial con características de preliminar, para el procesado Ariel Francisco Flores Benavidez, a las diez y treinta minutos de la mañana del día nueve de Mayo del año dos mil siete, en la que se le garantizó el derecho a la defensa, se le puso en conocimiento de la acusación, se presentó el escrito de intercambio de información y pruebas, se le decretó la medida cautelar de prisión preventiva y se señaló fecha para la realización del Juicio Oral y Público. Se realizó audiencia inicial con características de preliminar, para el procesado Oscar Francisco Acevedo Mairena y/o Daniel Antonio Vargas, a las once y treinta y cinco minutos de la mañana del día diecisiete de Mayo del año dos mil siete, en la que se le garantizó el derecho a la defensa, se le puso en conocimiento de la acusación, se tuvo por presentado el escrito de intercambio de información y pruebas, se le decretó la medida cautelar de prisión preventiva y se señaló fecha para la realización del Juicio Oral y Público. Se realizó Juicio Oral y Público, para ambos procesados el día siete de Noviembre del año dos mil siete a las nueve y cuarenta minutos de la mañana; continuando el día dieciséis de Noviembre del año dos mil siete a las tres y quince minutos de la tarde, audiencias en las cuales las partes procesales alegaron lo que tenían a bien, presentaron las pruebas respectivas y refutaron las pruebas de su contraparte. Los honorables miembros del Jurado dictaron veredicto de culpabilidad para ambos procesados. Se dictó sentencia el día veintiuno de Noviembre del año dos mil siete a las ocho y quince minutos de la mañana. En la que el Juez Tercero de Distrito Penal de Juicios de Managua, condena a los procesados Oscar Francisco Acevedo Mairena y/o Daniel Antonio Vargas y Ariel Francisco Flores Benavidez a las penas de: por el Delito de Violación de domicilio la pena de cuatro meses de prisión, Robo con Intimidación a la pena de diez años de prisión, Uso Indebido de Nombre, una multa de un mil córdobas y Asociación para delinquir una pena de tres años de prisión, que sumado le totalizan una pena principal de trece años y cuatro meses de prisión, más multa de un mil córdobas. De esta resolución recurrió de Apelación el Lic. José Abraham Páramo, por medio de escrito presentado a las diez y treinta y nueve minutos de la mañana del día diez de Enero del año dos mil ocho. Se remitieron las presentes diligencias a las Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, donde se realizó audiencia Oral y Pública a las nueve y treinta minutos de la mañana del día veintitrés de Junio del año dos mil ocho. Se dictó sentencia el día veintidós de Julio del año dos mil ocho a las dos y veinte minutos de la tarde, en la que los Magistrados de la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, no le dieron lugar a la Apelación promovida y confirmaron la Sentencia de Primera Instancia. Por no estar de acuerdo con esta resolución el Lic. José Abraham Páramo recurrió de Casación por medio de escrito presentado a las once y veintidós minutos de la mañana del día veinte de Agosto del año dos mil ocho, en el que expresa sus agravios y solicita que sean remitidas las diligencias a la Sala Penal de este Supremo Tribunal. El Lic. Lenín Rafael Castellón Silva, Fiscal auxiliar del departamento de Managua presentó

escrito de contestación de agravios, reservándose el derecho de contestarlos en la Audiencia Oral y Pública. Se remitieron las diligencias a este Supremo Tribunal, realizando audiencia Oral y Pública a las nueve de la mañana del día trece de Octubre del año dos mil ocho, en la que las partes alegaron lo que tuvieron a bien, expresaron y contestaron agravios respectivamente e hicieron sus solicitudes de forma oral. Estando así las cosas;

SE CONSIDERA:

I

Motiva la intervención de éste Tribunal de Casación Penal, el recurso de casación único por la forma interpuesto por el Lic. José Abraham Páramo, defensa técnica del acusado Ariel Francisco Flores Benavidez, contra la sentencia dictada a las dos y veinte minutos de la tarde del veintidós de Julio del año en curso por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal Número Dos, mediante la cual por un lado, declaran sin lugar el recurso ordinario de apelación que oportunamente el abogado defensor dirigió contra la sentencia condenatoria de primera instancia impuesta por el Juzgado Tercero Distrito Penal de Juicios de Managua, y de otro, confirman la pena de trece años y cuatro meses de prisión impuesta al acusado Flores Benavides, por ser co-autor de los delitos de Violación de Domicilio, Robo con Intimidación, Uso Indebido de Nombre y Asociación para Delinquir, en perjuicio de Eduardo Vargas Dávila y Eduardo Vargas Mejía. De la lectura de la pieza recursiva se colige que el recurrente articula sus agravios en torno a la inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad sin ser necesario el reclamo previo de saneamiento (v. Arto. 387.1 CPP). A este respecto, expresa que las aseveraciones imputadas por el Ministerio Público además de estar estigmatizadas en cuanto a la personalidad de su representado, son vanas y poco serias. Al sostener su pretensión casacionista, señala que se han violentado lo dispuesto en el Arto. 1 "Principio de Legalidad", Arto. 2 "Presunción de Inocencia", Arto. 3 "Respeto a la Dignidad Humana" y sobre todo lo que establece el Arto. 7 como es la finalidad del proceso penal en el sentido de que no se esclarecieron los hechos y en consecuencia no hay determinación de la responsabilidad del privado de libertad. En esta dirección explica que a la luz del Arto. 163.1 CPP, el proceso acarrea un defecto absoluto, por cuanto se ha traído a un proceso penal situaciones que la ley penal no los contempla específicamente como delito. Por otra parte, indica que los defectos de forma ocasionados en el proceso se alejaron de lo que establece el Arto. 227 CPP, en cuanto a los criterios científicos que la Policía Nacional debe realizar para así determinar la conducta que causa mérito para la realización de los actos de investigación y el ilícito de un proceso penal. Como fundamento de sus agravios pone de resalto que su defendido Ariel Francisco Flores Benavidez, estuvo siendo procesado por un término de casi ocho meses, cuando el término procesal que se subsume con el constitucional es máximo seis meses. Continuando con su línea impugnativa refiere que las actas de veredicto de jurados fueron suscritas a la misma hora y día, lo cual -a su criterio- revela la predisposición del Tribunal de Jurados de encontrar culpabilidad en las personas acusadas.

II

En primer lugar siendo que el Recurso de Casación penal, no es una tercera instancia sino una fase extraordinaria del proceso en la que se debate sobre la base del recurso interpuesto por el recurrente, la legalidad de la sentencia impugnada, resulta comprensible la necesidad de consignar en dicho memorial no sólo el señalamiento de las causales alegadas, sino también los motivos que la acreditan, así como las disposiciones legales que se consideran infringidas, pero no como una simple alegación de instancia, sino que ceñido bajo las exigencias mínimas de forma y contenido que, precisadas en legislación procesal penal permiten revelar de forma sistemática los errores cometidos en la resolución, sea por violación de la norma procesal o sustancial (v. Arto. 17, 363 y 390 CPP). Con tales antecedentes, ésta Sala de lo Penal en copiosas resoluciones ha señalado: "...*En materia de casación nuestro Código Procesal Penal contiene algunos aspectos formales que tienen que ser atendidos por las partes en la interposición del recurso, al respecto el párrafo segundo del arto. 390 CPP es claro en señalar que el que recurre de casación debe de indicar y consignar en su escrito de interposición cuales son concretamente las disposiciones legales que considera violadas o erróneamente aplicadas. En reiteradas sentencias esta Sala ha expresado que el recurrente de casación debe de atender lo indicado en el arto. 390 CPP en cuanto a la individualización de los motivos alegados -Sentencia número 50 de las 8:45 a.m. del 27 de Octubre del 2004-...*" (v. S. Nº 54 de las 8:45 a.m. del 12 de Marzo del 2008. Cons. I). En igual sentido se ha pronunciado indicando que: "...*No basta pues, en el recurso de casación la vaga, general e imprecisa afirmación de que se ha violado o inobservado tal o cual norma procesal o sustantiva, sin especificar que norma es considerada violada y en qué consiste la violación. Por ello, la legítima motivación del recurso de casación exige citar las disposiciones legales pertinentes, de tal suerte que el "...acto debe ser claro, preciso, técnico y específico, ordenadamente elaborado y suficientemente razonado para que no esté viciado de su estructura...*" (Clariá Olmedo,

Jorge. Tratado de Derecho Procesal Penal)...” (v. S. Nº 56 de las 10:45 a.m. del 03 de Abril del 2008. Cons. II).

III

Sentado lo anterior, se impone revisar si el libelo de Casación interpuesto por el impugnante cumple con los requisitos de procedencia que permitan a ésta Sala de lo Penal pronunciarse sobre las pretensiones invocadas. En este sentido, conviene precisar que a la luz de un único motivo de forma, esto es, el Arto. 387.1 CPP, el recurrente plantea la discusión de varios aspectos de índole procesal, entremezclándolo con la denuncia de violaciones a las garantías constitucionales, lo cual sí es susceptible de ser valorado pero a la luz del numeral 1º del Arto. 388 CPP, como un motivo de fondo y no de forma, a como erróneamente se tanteó. Así pues, cuando se discuten en un mismo recurso de casación varios aspectos de índole procesal, como en el presente caso, donde se plantean el tema relacionado con el término de duración del proceso, las formalidades del “acta de veredicto” y los criterios científicos propios de la investigación policial, para poder cumplir con el requisito de discriminación de motivos fijado en el Arto. 390 CPP, a cada uno de ellos debe dársele un trato individual, tanto al especificar el reproche como al momento de fundamentarlo tanto legal, como doctrinariamente. De lo contrario, el incumplimiento de las formas prescritas en la interposición del recurso de Casación lleva conminado para el recurrente la sanción procesal de inadmisibilidad según lo dispuesto en el Arto. 392.1 CPP. Sin perjuicio de lo anterior, los reclamos en la forma que han sido diseñados por el recurrente resultan inadmisibles no sólo porque a como se dejó dicho, resultan confusos al mezclar aspectos de forma con el aparente quebranto de las reglas del debido proceso, sino también porque explaya bajo un mismo motivo de forma, discusiones que tienen que ver con las conclusiones a que arribaron los miembros del Tribunal de Jurados para declarar culpable a su representado, pretendiendo de esta manera que ésta Sala de lo Penal sustituya o modifique la valoración de los elementos probatorios que constan en el fallo. Huelga señalar, que a la luz del Arto. 194 CPP, el Tribunal de Jurados goza de la más plena libertad para llegar a su convencimiento de que la persona acusada es culpable o no del hecho delictuoso que le imputan, siempre y cuando -claro esta- que esas conclusiones a que llegue sean el fruto racional de las pruebas evacuadas en la audiencia del juicio oral y público, bajo las normas de la lógica y la experiencia común. Ello, únicamente requiere de los miembros del Tribunal de Jurados, preguntarse en silencio y buscar, en la sinceridad de sus conciencias, qué impresión tienen sobre las pruebas de cargo y descargo aportadas por los sujetos intervinientes. Por ello, los reclamos deben ser desestimados, pues el recurrente ha omitido la necesaria puntualización de las normas procesales violadas, o al menos la relación de las que inicialmente fueron señaladas y que pudiesen incidir en el defecto que se protesta, lo que también constituye un requisito de admisibilidad ineludible a la luz del referido Arto. 390 CPP. Aunado a lo anterior, en el caso que se re-examina observa ésta Sala de lo Penal que las cuestiones planteadas por el recurrente presentan una serie de inconsistencias que a la luz de los hechos y el derecho resultan desatinados. En línea de principio, se denuncia que el acusado Ariel Francisco Flores Benavidez, estuvo detenido por un término de casi ocho meses hasta la realización del juicio oral y público, señalando que ello se debió al tiempo de demora que el Juez de Primera Instancia atribuyó a los diversos litigantes que ejercieron la defensa técnica del acusado Flores Benavidez. Según se desprende del cuadernillo de autos, el tiempo de demora para la realización pronta y cumplida de la audiencia del juicio oral y público, no fueron antojadizas, ni irracionales por parte del Juez de Juicio, pues en cada caso ese retraso se atribuyó al comportamiento de las defensas técnicas que impidió se cumpliera con el plazo de duración del proceso prescrito en el Arto. 134 CPP. Por otro lado, del análisis de la disposición contenida en el aludido Arto. 134 CPP, no se extrae que su hipotética violación se sancione con la “...invalidez, inadmisibilidad o caducidad...” (v. Arto. 387.1 CPP), lo que unido al hecho de que la defensa no hizo uso de los recursos procesales oportunos en torno al tema, hacen que el vicio denunciado en los términos relatados por el impugnante, no hayan afectado el derecho de defensa, pues al contrario observamos que ello le valió para contar con mayor tiempo para preparar su estrategia. De ahí, surge otra razón más para no considerar aplicable la pretensión del recurrente, en tanto y en cuanto, no justifica cuál fue el agravio sufrido, de forma tal que declarar la nulidad a como lo intenta, esto es, sin demostrar un interés procesal real, sería caer en el juego de declarar la nulidad por la mera formalidad, que a contrario sensu podría irrogar mayores perjuicios a los sujetos que han intervenido en el proceso y al principio de justicia pronta que consagra el Arto. 34 y 160 Cn. Lo anterior, es de oportuna aplicación a los vicios que por la forma arguye el recurrente contienen las “actas-documentos” en donde se contienen los veredictos del Tribunal de Jurados que declaró culpable al acusado Ariel Francisco Flores Benavidez, pues se deja sin indicar -al menos sugerir- qué agravio produjo la deficiencia que contienen las hojas de veredicto que aparecen redactadas con una misma hora, o de que manera ese hecho conculcó la inviolabilidad del derecho de la defensa, la presunción de inocencia, y el respeto a la dignidad humana de su representado. A tales propósitos, este Tribunal de

Casación, en diversas sentencias, ha hecho ver que la nulidad solo es declarable siempre y cuando el defecto implique un quebranto real de los derechos de las partes y no una simple insuficiencia formal como en el sub-litem. El acta de veredicto debe señalar los datos que exige el Arto. 320 CPP, entre ellos, el lugar, la fecha, hora en que se produce y señalar si el o los acusados son culpables o no culpables de cada uno de los delitos por los que se les acusó. Finalmente dicho documento debe ser firmado por todos los jurados y leído por el portavoz en la audiencia oral y pública. Ahora bien, la falta de alguno de esos requisitos (*que no es el caso que se denuncia*) o la insuficiencia de ellos, ciertamente que pueden generar un defecto relativo o absoluto según sea el caso. Así, será relativo el defecto toda vez que la insuficiencia del “acta-veredicto” sea un hecho que fuere convalidado voluntariamente por las partes (v. Arto. 162 CPP). Con tales lineamientos, podrá ser absoluto toda vez que las inconsistencias del “acta-veredicto” conculque un derecho sustancial de las partes, de modo tal que ello imposibilite a cualquiera de las partes el ejercicio de posteriores derechos derivados de la decisión del jurado. Por ello, la importancia de distinguir entre las deficiencias que pudiere contener el “acta-veredicto” en cuanto a la hora, fecha, lugar, etc., que a como se dejó dicho no causa nulidad de la decisión “veredicto” a que llegó el Tribunal de Jurados y por ende del “acta-documento”, que es su consecuencia, y la nulidad del acta (absoluta) por haberlo integrado, por ejemplo, persona ajena al Tribunal de Jurados, pudieren causar efectivamente la nulidad del debate y de la sentencia. En el caso sub-judice, el “acta-documento” que contiene el veredicto del Tribunal de Jurados enuncia todos los requisitos que debe tener, y en la manera que fueron consignados no vulneran algún derecho sustancial de la defensa, razón por la cual también se declara sin lugar dicho reclamo. Finalmente, en cuanto a la aplicación de la retroactividad de la ley penal que más favorezca al reo, y que por disposición legal deberá procederse de “oficio” o a instancia de parte, después de realizar una comparación conjunta entre la normativa penal sustantiva con la que se condenó al acusado Ariel Francisco Flores Benavidez, con la novísima legislación penal, ambas poseen a la vez aspectos beneficiosos sobre el quantum de la pena para el condenado por los diversos delitos que fue sancionado, así como otros perjudiciales. Frente a esta situación, a la luz del “Principio de Unidad de la Ley”, que se basa en que la ley penal fue creada como una unidad por el legislador y por tanto, lo que procede es que el Juzgador la aplique en toda su integridad, resulta inadecuado pretender elegir solamente los aspectos favorables de una y de otra ley, prescindiendo de los desfavorables. Lo procedente es aplicar una de las dos leyes en bloque, tanto con lo que es beneficioso como lo que le es perjudicial. De no proceder así, esto es, escoger parte de una ley y parte de otra, estaría tácitamente acomodando una nueva ley formada por fragmentos de ambas, escenario que por disposición del Principio de Legalidad sólo le compete al Poder Legislativo (Arto. 138 Cn). Así pues, siendo que por la concurrencia de un sinnúmero de circunstancias agravantes, el Juez Sentenciador de Primera Instancia, dispuso imponer la pena máxima para cada delito por el cual se declaró culpable a Ariel Francisco Flores Benavidez, esto es, Violación de Domicilio, Robo con Intimidación, Uso Indebido de Nombre y Asociación para Delinquir, que sumado le totalizan una pena principal de trece años y cuatro meses de prisión, más multa de un mil córdobas, al valorarse y confrontarse con las penas máximas que le asigna el nuevo Código Penal, es un hecho inconcuso que el quantum de la pena se elevaría hasta quince años de prisión, es decir, dos años más de privación de libertad.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, preceptos legales de pertinente aplicación y a la luz de los Artos. 361, 363, 369, 390 y 392 CPP, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- No Ha Lugar, al Recurso único de Casación por la forma interpuesto por el Lic. José Abraham Páramo, defensa técnica del acusado Ariel Francisco Flores Benavidez, contra la sentencia dictada a las dos y veinte minutos de la tarde del veintidós de Julio del año en curso por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal Número Dos. II.- Confírmese la sentencia a las dos y veinte minutos de la tarde del veintidós de Julio del año en curso, por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal Número Dos.- III.- Habiendo esta Sala revisado la posibilidad que se le aplique el Principio de Retroactividad de la Ley en beneficio del acusado, establecido en el artículo 38 Cn, en concordancia con los artos. 2; 567 inc. 2 y 3 del Pn, observamos que no reúnen los requisitos de los artos. 87 y 88 del nuevo Código Penal, en consecuencia confírmese las penas impuestas al procesado Ariel Francisco Flores Benavidez, las que fueron establecidas de la siguiente manera: por el Delito de Violación de domicilio la pena de cuatro meses de prisión, Robo con Intimidación a la pena de diez años de prisión, Uso Indebido de Nombre, una multa de Un Mil córdobas y por el delito de Asociación para delinquir una pena de tres años de prisión, que sumado le totalizan una pena principal de trece años y cuatro meses de prisión, más multa de Un Mil córdobas. IV.- Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado regresen los presentes autos a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

Secretario de Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 72

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua veintitrés de Abril del año dos mil nueve.- Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.-

VISTOS,
RESULTA:

Por acusación presentada por la Licenciada Gricela E. Tórrez Ramírez, Fiscal Auxiliar del departamento de Managua, a las nueve y veintisiete minutos de la mañana del veintiséis de febrero del dos mil seis, ante el Juzgado Tercero de Distrito Penal de Audiencia de Managua, en contra de Carlos Alberto Gutiérrez Hernández y/o José Ramón Gutiérrez Hernández, de generales en autos, por ser autor del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública.- Se realizó la audiencia preliminar, la que rola al folio siete, donde se admitió la acusación en contra del procesado y se decretó la medida cautelar de prisión preventiva.- Se fijó la audiencia inicial.- El procesado no nombró abogado defensor por lo que se remitió oficio a la Defensoría Pública para que se le asignara uno.- La representante del Ministerio Público presentó escrito con información y pruebas para el juicio, de conformidad con los Artos. 269, 272 CPP, y Arto. 10 Inco. 4° y Arto. 17 L. O. P. J.- Rola auto de remisión a juicio convocando a las partes para la celebración de este el día dos de mayo del año dos mil seis. La Licenciada Jacqueline Sirias Urbina en su carácter de defensora de oficio del procesado José Ramón Gutiérrez Hernández, presentó escrito ante el Ministerio Público el día diecisiete de marzo del año dos mil seis, donde expresa que su estrategia de defensa será refutar a los testigos de cargo, la misma Licenciada solicita se realice audiencia preparatoria a juicio en base a los artos. 276 y 279 inc. 2 del CPP, a la que accede el judicial y cita a las partes para el día dieciocho de abril del año dos mil seis a las tres y treinta minutos de la tarde.- Rola acta de audiencia preparatoria del juicio en el folio 29.- Se realizó juicio oral y público donde fue encontrado culpable el procesado Carlos Alberto Gutiérrez Hernández y/o José Ramón Gutiérrez Hernández.- Se emitió sentencia por el Juzgado Tercero de Distrito Penal de juicios de Managua a las diez y treinta minutos de la mañana del once de mayo del dos mil seis, en que se declara al acusado, como autor del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública, imponiéndosele la pena de diez años de presidio.- Presentó escrito la Licenciada Jacqueline Sirias Urbina, apelando de dicha sentencia, la que se admitió en ambos efectos.- La Licenciada Kenia María Jirón Cruz, Fiscal Auxiliar del departamento de Managua, presentó escrito a las diez y treinta y cinco minutos de la mañana del día veintiuno de junio del dos mil seis, donde se reservaba el derecho de contestar los agravios en audiencia oral ante la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, de conformidad con el Art. 382 párrafo 2° CPP., se remitieron las diligencias a la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de Managua donde de conformidad con el Art. 383 CPP, se convocó a las partes a Audiencia Oral y estando para resolver se dictó sentencia de las ocho y cuarenta y dos minutos de la mañana del veinte de diciembre del dos mil seis, por medio de la cual resolvieron que ha lugar al Recurso de Apelación interpuesto por la Licenciada Jacqueline Sirias Urbina, abogada defensora de José Ramón Gutiérrez Hernández en contra de la sentencia dictada por el Juez Tercero de Distrito Penal de Juicios de Managua.- Contra dicha sentencia interpone recurso de casación el Fiscal Auxiliar de Managua Lenín Rafael Castellón Silva, fundado en los motivos de forma contemplados en el Inciso 4° del Arto. 387 CPP, que establece: "El recurso de casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos: por quebrantamiento de las formas esenciales... Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional; y los motivos de fondo en el Inciso 2° del Arto. 388, "El recurso de casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos: por infracción de ley... Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia. Expresó los agravios exponiendo que los Magistrados de la Sala Penal Uno del Tribunal de Apelaciones habían caído en vicios o errores in procedendo y vicios o errores in iudicando, expresó que se quebrantó el criterio racional, que hubo una errónea aplicación de la Ley Penal Sustantiva. Por lo que admitido que fue dicho recurso el Tribunal manda a oír a la parte recurrida dentro de un plazo de diez días para que presente su escrito de contestación por escrito de conformidad con el Art. 393 CPP.- Por evacuada la contestación de agravios por parte de la Defensa la Licenciada Jacqueline Sirias Urbina, se ordena remitir las actuaciones a la Sala Penal de la Corte Suprema, donde por medio de resolución se ordena radicar dichos autos ante la Sala Penal de conformidad con el Art. 395 CPP, y siendo que el Licenciado Lenín Rafael Castellón Silva en su escrito de expresión de agravios y la Licenciada Jacqueline Sirias

Urbina, en su escrito de contestación de agravios, solicitaran la celebración de audiencia oral y pública, esta Sala determinó que se había producido el acto procesal de contradicción, por lo que los autos pasan a estudio para su resolución.- Siendo pues el caso de resolver.-

SE CONSIDERA:

I

Por medio del presente recurso de casación interpuesto por el Lic. Lenín Rafael Castellón Silva, Fiscal Auxiliar de Managua, se pretende la invalidación de la Sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Número Uno, a las ocho y cuarenta y dos minutos de la mañana del veinte de Diciembre del dos mil seis, por la que se Sobresee al acusado Carlos Alberto Gutiérrez Hernández y/o José Ramón Gutiérrez Hernández, por atipicidad del delito imputado de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas. Como motivo del recurso, el impugnante invoca indistintamente motivos de forma y motivos de fondo. En el primero de los casos, invoca la causal 4ª del Arto. 387, y para el segundo funda su reclamo en la “...*inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva...*” que fija el numeral 2 del Arto. 388 CPP. Como apoyo del primer reclamo, esto es, vicios in procedendo, razona el recurrente la inobservancia por parte del Tribunal de Apelaciones de los Artos. 15, 16, 53, 193 y 196 del Código Procesal Penal, pues las consideraciones expuestas en la sentencia impugnada son contradictorias, en tanto, en un primer momento reconocen que el acusado estaba en posesión de la droga en el momento que se transportaba en un vehículo de uso público, pero omitieron señalar que éste (el acusado) se encontraba transportando la droga llevándola consigo, lo cual es una realidad que no pueden obviar, negando los hechos que al inicio dan por reconocidos. En cuanto al único motivo de fondo, la representación del Ministerio Público, fundamenta su reclamo en dos aspectos, a saber: 1) Que el Tribunal de Apelaciones, Sala Penal Número Uno, en sentencia anterior de las nueve y quince minutos de la mañana del diez de Noviembre del 2003, sobre el tema “droga-posesión”, dejó sentado el criterio que para la “...*configuración del tipo penal ya sea de tráfico o de transportación, siempre el hechor va a estar en posesión de la sustancia prohibida...Resultaría ilógico pensar que el traficante va a cometer el delito de tráfico sin estar en posesión o portar la sustancia. Consecuentemente es condición sine quanon tenerla en posesión para cometer el injusto...*” (causa judicial N° 043-0507-03). Sin embargo en el caso sub-judice variaron su criterio sin motivar justificadamente el porque el cambio de opinión, razón por la que además se violenta el Arto. 13 de la Ley N° 260; y 2) que para la configuración del tipo penal de transporte de drogas deben darse únicamente dos circunstancias: a) el conocimiento de causa (elemento subjetivo) y el transportar (como elemento objetivo), elementos que convergen de manera absoluta en el caso de marras ya que en efecto el acusado adoptó un comportamiento nervioso y violento al ser capturado, que de la simple lógica se colige que tenía conocimiento pleno de lo que estaba traficando, sin embargo, el Tribunal A-Quo señaló en la sentencia impugnada que el acusado transportaba la droga teniendo como finalidad el consumo propio.

II

Por cuestiones de orden procesal, comenzaremos refiriéndonos al reproche por la forma, en donde el casacionista demanda el quebrantamiento del criterio racional por parte del Tribunal A-Quo en la valoración de la prueba evacuada en Juicio Oral y Público. Al respecto, huelga decir que si bien la estimación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas de la sentencia se reputan de inatacables en sede casacional, no es menos cierto que éstas pueden estar sujetas al control del proceso lógico seguido por el A-Quo en su razonamiento. Dentro de este contexto, ésta Sala de lo Penal se encuentra autorizada para realizar un examen sobre la aplicación de las reglas de la sana crítica en la fundamentación de la sentencia (v. Arto. 15, 153 y 193 CPP). En este sentido conviene aclarar, que es indudable la libertad que tiene el Tribunal A-Quo para seleccionar los elementos de juicio en que va fundar su conclusión, siempre y cuando ésta sea arreglada a los principios rectores del humano entendimiento, lógica y experiencia, de lo contrario, esto es, si ellas resultan violadas, el razonamiento no existe, y como corolario la fundamentación de la sentencia, aunque aparecerá como un acto escrito, no tendrá vida por falta de motivación. La motivación de una resolución es contradictoria, cuando se niega un hecho o se declara inaplicable, y después se afirma otro que en la precedente motivación estaba explícita o implícitamente negado. Del estudio integral del fallo, se advierte de un lado, que el Tribunal A-Quo afirma como un hecho inobjetable la posesión de droga en cantidad de 26.3 gramos para traficar, cifra que aplicando la sana crítica o el juicio racional, no implica que sea transporte y que sin perjuicio a que fue sometida al peritaje químico dio como resultado positivo marihuana, y que la misma droga “...*la transportaba o trasladaba haciendo uso de un vehículo público...*” (reza literalmente el fallo de mérito), expresión que deja apreciar una duda razonable y que al tenor del artículo 13 Pn., no queda más que aplicar el beneficio al imputado, que efectuaba tráfico interno de droga, sin embargo, por otra parte, refieren que la finalidad del transporte de esa droga lo es

para el autoconsumo del acusado. De ahí, que no puede aceptarse como sustancialmente coherente, el criterio al que arribó el Tribunal. Encuentra este Tribunal Casacional que el Juez de Juicio de primera instancia sustentó la acción delictuosa del acusado Carlos Alberto Gutiérrez Hernández y/o José Ramón Gutiérrez Hernández, en un análisis racional de la prueba que le permitió establecer una serie de hechos o circunstancias indiciarias de las cuales se puede inferir lógicamente y unívocamente el fallo de culpabilidad. Así, el nerviosismo que el acusado evidenció ante las Autoridades de Policía cuando éstos advirtieron su presencia, y por ello deciden proceder a la requisita personal (previo la retención del autobús en que viajaba), sumado al hecho de que el acusado lanzó por una de las ventanas del bus la bolsa que conteniendo la hierba marihuana la llevaba transportando escondida en la cintura, así como el hecho de resistirse a la requisita, al punto de amenazar a los Agentes de Policía con arma blanca, son circunstancias que evaluadas conjuntamente permiten afirmar racional e inequívocamente que el acusado tenía conocimiento de la sustancia ilícita que transportaba consigo. Al acusado se le imputó desde el inicio de la acusación fiscal por transportar droga, oculta entre sus ropas, con fines de tráfico, no de autoconsumo y menos de transporte, independientemente que el acusado se trasladaba para traficar en un transporte público en razón primero, de la cantidad de droga *-23.6 gramos de marihuana según dictamen pericial criminalístico incorporado como prueba al juicio oral y público-* la forma en que la droga iba embolsada, y la ocultación que hacía de ellas al llevarlas en el interior de su ropa. Estos son los elementos que sirvieron de base al Juez de Juicio de primera instancia para descartar la versión del acusado de que poseía esa droga para su consumo, pero tampoco desvirtuó o negó que traficaba dicha droga, circunstancia que a juicio del Juez de primera instancia llevó a la conclusión de que se transportaba droga, lo que para esta Sala consideramos que el Juez A-quo fue extensivo en la calificación del delito, siendo necesario establecer que éstos hechos imputados se debe considerar que estamos en presencia de la modalidad de Tráfico Interno. Igualmente está probado que el acusado fue descubierto por la aptitud sospechosa que mostró al ver a los Agentes de Policía quienes, alertamente proceden a detener el bus y es ahí donde el imputado decide deshacerse tirando por una ventana del bus la droga-marihuana que traía consigo. A como se dijo en líneas anteriores, todo el elemento probatorio descrito por el Juez de Juicio aporta los elementos útiles para estimar con certeza del tráfico interno y no de la transportación de la droga con fines del tráfico interno. La cantidad de marihuana transportada por el acusado en el contexto indicado hace inasequible considerar que era para su exclusivo consumo personal, o al contrario, que esa cantidad de marihuana no es posible de transportar para el comercio ilícito interno, en consecuencia, debemos aplicar el principio que la duda beneficia al reo (in dubio pro reo). En relación a la solicitud de revocatoria por motivos de fondo contra la Sentencia que el Tribunal A-Quo dictó a favor del acusado Carlos Alberto Gutiérrez Hernández y/o José Ramón Gutiérrez Hernández, el representante del Ministerio Público aprecia una violación por errónea aplicación del Arto. 54, e inobservancia del Arto. 67, ambos de la Ley No. 285 *"Ley de Estupefacentes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas; Lavado de Dinero y Activos provenientes de Actividades Ilícitas"*. Del estudio cuidadoso del fallo se advierte, que de la descripción de los hechos probados de la Sentencia del Juez de Juicio de primera instancia, da cuenta que el acusado Carlos Alberto Gutiérrez Hernández y/o José Ramón Gutiérrez Hernández, efectivamente poseía en el interior de sus ropas *-la cintura-* a bordo de un autobús urbano la droga-marihuana, circunstancia con la cual su conducta se encuadra en la previsión que el legislador patrio hizo en el Arto. 51 de la precitada Ley No. 285. Como bien lo afirma el representante del Ministerio Público, e incluso la Defensora Pública, nos encontramos ante un delito de peligro, es decir, que la ilicitud de la acción se consuma aun en el caso de que no se haya producido un perjuicio material y efectivo al bien jurídico tutelado, esto es, la Salud Pública, pues esta última se ve afectada con solo la posesión de la bolsa conteniendo marihuana, sin importar que haya sido detenido por las Autoridades de Policía antes de llegar al destino que se proponían. Ciertamente que todos los delitos requieren de una consecuencia lesiva para el bien jurídico, sin excepción, y que la consecuencia en algunos tipos penales consiste en un efectivo daño al bien jurídico, mientras que en otros *-como ocurre en el caso de autos-* sólo consiste en poner en peligro ese bien jurídico tutelado: la Salud Pública. Lo anterior sin embargo, no revela exigir, en todos los casos, una consecuencia lesiva para el bien jurídico tutelado, incluso en los delitos de peligro en abstracto, sólo que en estos últimos la consecuencia lesiva no requiere de una específica demostración en el caso concreto, porque el legislador patrio valoró la conducta y estimó que ella lesiona el bien protegido, aunque desde luego ello admite prueba en contrario. Huelga decir que las conductas tipificadas como delito lleva implícito la concurrencia para la debida adecuación en ellas de las conductas que se tienen que exteriorizar, el conocimiento del hecho, la voluntad de realizarlo, el conocimiento de la relación de causalidad entre la conducta y el resultado, así como la voluntad de realización de esa conducta y ese resultado. Consecuentemente, el Juez de Juicio en el análisis que vierte del porqué considera remoto la versión del auto-consumo que vertió el acusado, también desestimó que estábamos en presencia del tráfico interno, extralimitándose a calificar el tipo penal de transporte de droga, sin embargo el mismo acusado está acreditando que realizó la conducta tipificada

con conocimiento de ella y con la voluntad de su realización, sin que sea necesario que expresamente se refiera a dichos elementos para tenerlos por acreditados, pues desde el mismo momento que tiene por demostrada la conducta en la cual el acusado es capaz, además de la acreditación de las circunstancias en que el hecho se realizó, por lo que finalmente esta Sala considera que el Tribunal de Apelaciones se ha equivocado al resolver que estamos en presencia de un hecho atípico, desconociendo que dichas circunstancias están calificadas y tipificadas en el artículo 51, Ley de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, y se dio la intervención de la policía, fácilmente se desprende en pluralidad de términos ese conocimiento y voluntad que refiere el Arto. 1 del Código Penal vigente.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y Artos. 5, 160, 165 Cn., Artos. 387, 388, 396 y Arto. 54 de la Ley No. 285, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- Se casa por el fondo y la forma, en consecuencia se revoca la sentencia recurrida por el Lic. Lenín Rafael Castellón Silva, Fiscal Auxiliar de Managua, dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Número Uno, a las ocho y cuarenta y dos minutos de la mañana del veinte de Diciembre del dos mil seis, de que se ha hecho mérito.- II.- Se reforma la sentencia condenatoria de primera instancia, en cuanto a la calificación del delito, por el cual se condenó al acusado por el delito de Transporte de Droga; en su lugar se califica de Tráfico Interno, y se reduce la pena impuesta de diez (10) años a la pena mínima de cinco (5) años de presidio, dictada por el Juez Tercero Distrito Penal de Juicio de Managua, a las diez y treinta minutos de la mañana del once de Mayo del dos mil seis.-

DISENTIMIENTO: El Honorable Magistrado Doctor SERGIO CUAREZMA TERÁN, disiente del criterio expresado por sus demás colegas Magistrados, por las siguientes razones: *“El proyecto de sentencia resuelve que se casa la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua y se reforma la sentencia condenatoria de primera instancia, en cuanto a la calificación del delito por el cual se condenó al acusado por el delito de transporte de droga; en su lugar se califica de tráfico interno y se reduce la pena impuesta de diez años de presidio a la mínima de cinco años. Sobre esta resolución expreso mi disentimiento a la argumentación que realiza el proyectista por las siguientes argumentaciones jurídicas: Sin el afán de relatar nuevamente el desarrollo del proceso, conviene recordar que el Tribunal de Apelaciones mencionado declara ha lugar el recurso de apelación interpuesto y sobreesee de la causa al acusado Carlos Alberto Gutiérrez Hernández y/o José Ramón Gutiérrez Hernández por atipicidad del hecho imputado, teniendo en consideración que los hechos probados no se ajustan a los elementos que configuran el tipo penal, discrepando así de la apreciación del juez de primera instancia que había condenado al imputado a la pena de diez años de presidio por el delito de transporte ilegal de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas. En esta oportunidad cabe destacar que el Ministerio Público hace uso del recurso de casación alegando como motivo de forma quebrantamiento de criterio racional (error de hecho) y como motivo de fondo errónea aplicación de la ley penal sustantiva (error de derecho) y expresaba como petición que se confirmara la sentencia del juez de primera instancia. Esta Sala Penal no procede correctamente al revocar por un lado, la sentencia del Tribunal de Apelaciones que resuelve el sobreesimiento del acusado y por otro, reformar la sentencia de primera instancia tipificando nuevamente el hecho imputado. En el primer caso, afecta al acusado al declararlo culpable de unos hechos por los que había sido sobreesido por atipicidad del hecho imputado, agravando así su situación procesal y violentando el principio de la No-reforma en perjuicio. Si bien es cierto, es la parte acusadora a través del representante del Ministerio Público la que promueve el recurso, y en ocasiones anteriores se ha interpretado que en esta situación se pueden variar las condiciones establecidas en la sentencia que antecede incluso perjudicando con ello al acusado, se debe remarcar en que el principio de la non reformatio in peius debe aplicarse con independencia de la parte que recurra porque la finalidad del mismo es garantizar al procesado el respeto de sus derechos y brindarle seguridad jurídica al no agravar su situación procesal. A pesar de que el Código Procesal Penal reconoce en su artículo 17 el derecho al recurso para todas las partes que del proceso, la Constitución Política establece expresamente el derecho de recurrir en su artículo 34 inciso 9 como una garantía constitucional sólo en beneficio del acusado, por lo que por razones de justicia y equidad la interposición de los recursos aun haya sido interpuesto por la parte acusadora debe impedir el empeoramiento de una situación jurídica frente a un recurso que la ley concede precisamente para permitir la eventual mejora del acusado y asegurar la estabilidad de los derechos adquiridos para la parte a quien beneficia. Pretender aplicar la norma procesal que permite la reforma en perjuicio en contra del acusado cuando el recurrente sea la otra parte iría en contra de la garantía constitucional antes citada, por lo que estaríamos en una antinomia entre las formas procesales y los principios o garantías constitucionales, siendo criterio reiterativo, que cuando se produzca tal colisión, se deberá resolver a favor de los principios constitucionales. (Véase en este sentido el disentimiento*

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

que realicé del proyecto de sentencia del expediente número 0142-0514-06). En segundo lugar, cuando esta Sala cambia la tipificación que a los hechos le ha atribuido el Ministerio Público, esta subrogando a éste en su función y por lo tanto violentando el principio acusatorio que contempla el Código Procesal Penal en su artículo 10. En la misma situación se ubicaría con relación al juez al establecer la pena para el tipo penal. Se debe insistir en que confirmar una resolución como ésta crearía un grave precedente no solo por la inseguridad jurídica que genera para el acusado el hecho de que su situación procesal pueda ser agravada indiscriminadamente por una sentencia recurrida, sino que, la verdadera preocupación radica, que esta crea peligrosamente las bases de una política criminal autoritaria propia de un Estado de policía que parecía superado. Como expresa el profesor y Magistrado de la Corte Suprema de Justicia de Argentina, Eugenio Raúl Zaffaroni el Estado de Derecho no es más que un Estado de policía contenido, encerrado, encapsulado en el interior de esa coraza del Estado de Derecho. Si el Estado de Derecho se debilita, el Estado de policía sale (...), el Estado de policía no es otra cosa que un Estado con su poder punitivo descontrolado. (Véase Cuarezma Terán, Sergio, *La naturaleza de la reforma de la justicia penal y la inconstitucionalidad del Código Procesal Penal*, Publicaciones MANU, 2004, pág. 2). Por lo tanto, de acuerdo a los criterios antes expuestos, esta Sala Penal debe declarar no ha lugar al recurso de casación y confirmar la sentencia del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua". III.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos al Juzgado de origen para lo de su cargo.- Esta sentencia se encuentra copiada en cinco hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) G. RIVERA Z. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 73

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veinticuatro de Abril del año dos mil nueve.- Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS
RESULTAS:**

Esta Sala conoce del presente Recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Mauricio Peralta Espinoza en su carácter de Abogado defensor de los procesados Aura Alicia Aráuz Reyes y Carlos Francisco Morales Martínez, procesados por el delito de Trafico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas en perjuicio de La Salud Pública del Estado de Nicaragua, en contra de la sentencia dictada a las cuatro de la tarde del día veinte de Diciembre del año dos mil siete, por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, Sala Penal, la que en su parte resolutive dice: I.-) No ha lugar el recurso de apelación establecido por el Lic. Mauricio Peralta Espinoza.- II.-) Se confirma la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Estelí, a las nueve de la mañana del veintinueve de Septiembre del año dos mil siete en contra de Carlos Francisco Morales Martínez y Aura Alicia Aráuz Reyes. III.-) Cópiese, notifíquese y con testimonio inserto de lo aquí resuelto regresen las diligencias a su lugar de origen.- De esta resolución recurrió de Casación el Licenciado Mauricio Peralta Espinoza, por medio de escrito presentado a las tres y cincuenta minutos de la tarde del día veintidós de Enero del año dos mil ocho, en el que expresa que recurre por Motivos de Forma en base al numeral cuatro del arto. 387 CPP y por Motivos de Fondo en base al numeral uno del arto. 388 CPP, solicitando se admitiera el presente Recurso y se declare con lugar, revocando la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias a las cuatro de la tarde del día veinte de Diciembre del año dos mil siete. La Sala Penal del Tribunal de Apelaciones admitió el Recurso de Casación elevando la presente causa al conocimiento de este Supremo Tribunal, donde se admitió para su resolución, no realizando audiencia oral y pública por no haberlo solicitado las partes, quedando para resolver el presente proceso.

SE CONSIDERA:

I

El Lic. Mauricio Peralta Espinoza, defensa técnica de los co-acusados Aura Alicia Aráuz Reyes y Carlos Francisco Morales Martínez, interpuso formal recurso único de casación por motivos de fondo y forma, en contra de la sentencia N° 122 dictada a las cuatro de la tarde del veinte de Diciembre del año dos mil siete, por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Las Segovias, Sala de lo Penal, en la cual se confirma la sentencia en donde el Juzgado Distrito Penal de Juicio de la ciudad de Estelí, condenó a sus representados a la pena de cinco años de presidio más multa de un millón de córdobas, por ser autores responsables del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas. Fundamenta su recurso de casación por la forma a la luz del Arto. 387.4 CPP,

argumentado que tanto la sentencia de primera instancia, como en la de segunda instancia se quebrantaron las disposiciones procesales indicadas en los Artos. 153, 154 y 193 CPP relacionados a la motivación y fundamentación de la sentencia, su contenido y el criterio racional de la valoración de la prueba, ya que tratándose de un Juicio sin Jurados corresponde al Juez de la causa tomar en cuenta y valorar todas y cada una de las pruebas evacuadas en el Juicio y no únicamente enunciarlas a como erradamente se hizo en la sentencia de primera instancia y peor aún ni siquiera referirse a ciertas pruebas de descargo evacuadas por la parte defensora como fueron la documental consistente en el informe del Capitán Nixon Moran Castillo, que señala que no existía denuncia, ni orden de detención en contra de su defendida Aura Alicia Aráuz Reyes. Añade asimismo, que se quebrantó el Arto. 193 CPP, cuando solo se tomó en cuenta la declaración que rindieron los policías de forma subjetiva, superficial y contradictoria del supuesto hallazgo de 31.7 gramos de marihuana en una canasta de color blanco, donde había ropa de mujer de diferentes tipos, pero no tomaron en cuenta en forma objetiva e imparcial toda la prueba aportada por la defensa técnica que demostraron, en primer lugar, que su representado Carlos Morales Martínez, ni siquiera vive en la casa donde supuestamente se encontró la droga, y en segundo lugar, el cuarto donde supuestamente se encontró la marihuana no era ocupado por su defendida Aura Alicia Aráuz Reyes. Indica que la apreciación de la Sala de Segunda Instancia se divorcia totalmente de los hechos acusados por el Ministerio Público, principalmente en cuanto a la imputación que se le hace a su defendido Carlos Francisco Morales Martínez, porque en la relación de hechos de la acusación se le vincula a la actividad del delito acusado porque se afirma que es el esposo de la hija de la otra acusada Aura Alicia Aráuz Reyes, y por vivir en la misma casa donde supuestamente se encontró la droga. Sostiene que también se quebrantó el criterio racional en cuanto a la valoración de la prueba, porque no se tomó en cuenta ni se valoró la prueba testifical de descargo de los señores Claudia Yadira Mairena Caballero y José Francisco Flores Saballo, con la que se dejó establecido que ninguno de sus defendidos se dedican a la actividad ilícita acusada. En cuanto a los motivos de fondo, el recurso se funda en el Arto. 388.1 CPP, esto es, la violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en Tratados y Convenios Internacionales suscritos y ratificados por Nicaragua. A juicio del recurrente, el vicio se constituye porque al momento del allanamiento los oficiales no llevan consigo la orden, sino que les fue presentada a los moradores hasta horas más tarde. De igual forma, el recurrente basa su recurso por motivos de fondo en el Arto. 388.2 CPP, señalando para ello que se inobservó la norma penal sustantiva contemplada en el Arto. 51 de la Ley N° 285 que tipifica el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, pues en el presente caso no se acreditó por ningún medio de prueba que el supuesto hallazgo de los 31.7 gramos de marihuana encontrados en una canasta de los cuartos de la casa de su defendida Aura Alicia Aráuz Reyes, haya sido adquirido para su distribución y venta.

II

Por razones de orden procesal, procede en primer lugar resolver los alegatos que por motivos de forma se dedujeren en el presente recurso de casación. Así, reclama el impugnante ausencia de motivación y quebrantamiento del criterio racional en las sentencias dictadas por el Juez de Primera Instancia como el de Segunda Instancia. Pues bien, empezando por el discurso del recurrente en esta queja, desde una perspectiva formal (*que caracteriza al recurso extraordinario de casación con el resto de medios de impugnación*), hemos de señalar la manera patente con que el gestionante ataca -persistentemente- en sus argumentaciones el actuar del Juez de Primera Instancia, contraviniendo de esta manera lo dispuesto en el Arto. 386 CPP, explicando que el recurso de casación sólo cabe contra las sentencias dictadas por las Salas de lo Penal del Tribunal de Apelaciones, en las causas por delitos graves. Adviértase al recurrente que el ataque debió ser enderezado en su totalidad contra la sentencia de segunda instancia, y no planteando sus agravios cual si estuviese desarrollando un alegato de instancia. No obstante ello, atemperando el formalismo que prima en este tipo de recurso, esta Sala considera meritorio revisar sin ningún tipo de miramiento los reclamos vertidos por el recurrente a fin de poder depurar con exactitud si existe o no el error o el agravio que lo motiva. Así, en cuanto a los argumentos esgrimidos por falta de motivación en las sentencias de primera y segunda instancia, es forzoso indicar que los mismos obedecen en forma exclusiva a la interpretación que hace desde su perspectiva, sobre los hechos que el Juzgador consideró demostrados, con la finalidad de que por medio de una revalorización de la prueba, se excluya la participación y responsabilidad en los hechos atribuidos a sus defendidos. En este marco, considera esta Sala de lo Penal que el reclamo tampoco es atendible, pues en ambas resoluciones se consigna expresamente el material probatorio en el cual se asientan las conclusiones del Juez de primera Instancia, en donde se reproduce detalladamente el dato probatorio que aportó cada elemento de prueba (*a saber, declaraciones de los oficiales de policía Arquímedes Díaz, Fernando Antonio Betanco, Yuri Onel Jirón Castillo, así como de los peritos David Blandón y Keneth Hipólito Meléndez Gómez, y la ciudadana María del Socorro Casco*). Por otro lado, en atención a la línea argumentativa expuesta por el recurrente en este apartado, observamos que la

queja versa más que todo sobre la valoración que el Juez de primera instancia le dio a los elementos de prueba de cargo y descargo, y no a la fundamentación propiamente dicha de la sentencia, la cual consideramos cumple con las exigencias mínimas de referirse a los datos probatorios y al examen que el A-quo realiza de ellos. En abono a lo anterior, de conformidad con el texto de la sentencia de Segunda Instancia, y de la emitida por la Juez de Juicio donde se declara la culpabilidad de los acusados, al ser analizados por ésta Sala de lo Penal, concluimos que en ellas se plasmaron suficientes razones para dictar su fallo, las cuales -para el caso del Juez de Juicio- comienzan en el apartado intitulado "...Hechos Probados...", mientras que en la sentencia de Segunda Instancia, se reflejan en el Considerando I. El hecho de que se le haya dado, valor preponderante a los testigos de cargo por sobre las afirmaciones de los testigos de descargo, no constituye por sólo ese hecho, ninguna violación a las reglas de la sana crítica, pues en la sentencia de la Juez de Juicio, en la parte de los hechos probados, se dicen las razones del porqué se le resta credibilidad al testimonio que en juicio brindaron los co-acusados Aura Alicia Aráuz Reyes y Carlos Francisco Morales Martínez. Pese a lo anterior, el recurrente no ataca el razonamiento que el Juzgador siguió para fundamentar su fallo, por violar alguna de las reglas fundamentales como la derivación, razón suficiente, tercero excluido, etc. No basta pues, con afirmar vehementemente que un razonamiento es ilógico o infundado, siendo necesario detallar donde radica el vicio y en que consiste. Esta Sala de lo Penal, no puede en ningún caso sustituir el razonamiento dado por el A-quo en su sentencia, pues debe limitarse a decir si este se ajusta o no a las reglas de la lógica, para lo cual el recurrente debe indicar en qué consisten esas violaciones a la lógica, circunstancia que no sucede en el presente caso, y tampoco éste Tribunal de Casación observa vicio en tal sentido, ya que comparte en un todo la valoración que de la prueba hizo el Juez de Primera Instancia, ponderando la credibilidad de los testigos, con base a los principios de oralidad e inmediación, propios del Juicio Oral, haciendo referencia incluso al mar de contradicciones que se derivan de las declaraciones testificales rendidas por los acusados. Al respecto, no faltan las referencias doctrinales que sostienen que la convicción de los juzgadores plasmada en la sentencia pasa por dos distintos niveles: 1) el primer nivel consistente en la formación del criterio que se forman los juzgadores con base en todo lo percibido en el juicio oral, es decir, el valor asignado a cada elemento de constatación incorporado en la audiencia oral. Este nivel está conformado a su vez por dos momentos: a) la percepción de la prueba que se realiza durante el juicio; y b) la motivación de la interpretación de la percepción que tuvo lugar en ese juicio; 2) el segundo nivel se refiere a la estructura racional de la formación de la convicción, es decir, a la observancia de las leyes de la lógica, psicología, experiencia, conocimientos científicos, y el sentido común en las deducciones que el Tribunal realiza a partir de la prueba (*Ibañez, Perfecto Andrés. Acerca de la motivación de los hechos en la sentencia penal, Doxa, N° 12, 1992, p. 257 ss; y Bacigalupo Enrique. Presunción de Inocencia, in dubio pro reo y recurso de casación, en op. cit., p 13 ss, en especial 29 y 30*). Lo que se acaba de exponer conduce a concluir que el recurso de casación penal no puede incursionar en el primer nivel, porque ni puede percibir la prueba recibida en la audiencia de juicio de forma oral (con inmediación), ni puede suplantar la motivación de los juzgadores sobre cómo percibieron la prueba y cuáles conclusiones extraen. No obstante, lo impugnado en casación a la luz del Arto. 387.4 refiere, sería el segundo nivel. Por ello, la impugnación tendría que dirigirse atacando la estructura racional que formarse la convicción del Juzgado, demostrando con bases firmes que acorde a la lógica, experiencia, sentido común y conocimientos científicos no podría derivarse una conclusión certera sobre la culpabilidad de los acusados. En el presente caso, observamos que el Juez de Juicio y el Tribunal A-quo, decidieron lo correspondiente a la veracidad de lo declarado por los testigos y los acusados, con base en apreciaciones derivadas de las reglas de la oralidad e inmediación, aspectos sobre los cuales ésta Sala de lo Penal, no puede, ni debe sustituir al Juez de Juicio. De igual manera, no se observa preteridas las reglas del criterio racional que alega quien recurre. Por todo ello, el reclamo debe declararse sin lugar. Otro motivo que informalmente incluye el recurrente en el mismo reproche, es el hecho de que su defendido Carlos Francisco Morales Martínez, vivía en otra casa, distinta de la casa donde se encontró la sustancia prohibida, que es donde habita la acusada Aura Alicia Aráuz Reyes, que desde esta perspectiva, a la luz del Arto. 51 de la Ley N° 285 el reclamo carece de interés, habida cuenta que la "tenencia" de drogas para comerciar con ellas, no implica, necesariamente, la posesión corporal de las mismas, pues basta el estar en capacidad de poder disponer de ellas, aunque físicamente se encuentren en lugar distinto -y aun distante- del sujeto que tiene la facultad de disposición señalada. Lo corriente y cotidiano es que quien se dedica al tráfico de drogas, no las tenga consigo, sino ocultas en lugar distante, de donde las toma en el momento preciso de la entrega al recibir la contraprestación del precio, o hasta que lleva al comprador para que compruebe su existencia, calidad y cantidad, a fin de cerrar, en ese momento, el trato. Es por lo anterior que el Diccionario de la Lengua Española, editado por la Real Academia, expresa como segunda acepción del vocablo "tenencia", el lugar u oficina en que se ejerce (la facultad de disposición). El precitado Arto. 51 de la Ley N° 285 que prevé y sanciona el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y

Otras Sustancias prohibidas, no utiliza como verbo definitorio de la delincuencia que tipifica, ninguna acepción que implique tenencia, posesión, o propiedad de drogas estupefacientes. Más bien, se castiga a quien "*distribuya, comercie, expendo o venda*", ninguno de los cuales conceptos implica propiedad, posesión, o "tenencia" en el sentido de "ocupación y posesión actual y corporal de una cosa". Todas las acciones verbales que la ley señala pueden producirse sin que el sujeto verbal sea el dueño, o el poseedor de la cosa, en el caso, marihuana.

III

Con base en el Arto. 388 numerales 1 y 2 CPP, el impugnante aduce violación a las garantías constitucionales de sus representadas, y quebranto del Arto. 51 de la Ley N° 285 que tipifica el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias prohibidas. Sobre este último motivo, indica que en el presente caso de ninguna manera se acreditó por ningún medio de prueba que el supuesto hallazgo de los 31.7 gramos de marihuana encontrados en una canasta de los cuartos de la casa de su defendida Aura Alicia Aráuz Reyes, haya sido adquirida por alguno de sus defendidos, mucho menos que la misma haya sido utilizada para su distribución y venta. Dados los derroteros por los que se discurre este reclamo, encontramos que el mismo resulta técnicamente inatendible, pues lejos de demostrar la inobservancia de la norma sustantiva citada, intenta motivar su agravio cuestionando la existencia y legitimidad del sustento probatorio de los hechos probados de la sentencia de Primera Instancia, tema que por su naturaleza misma es propio de los motivos de forma, cuyo examen resulta impertinente por esta vía del recurso de casación. Dicho en otras palabras, el casacionista pretende -sobre la base del cuadro fáctico que él estima adecuado y que no coincide con el tenido acreditado en el fallo impugnado-, verificar la aplicación del derecho sustantivo, actuación que repetimos no resulta procedente en esta instancia por la vía de fondo, en donde sólo se puede intentar una revaloración jurídica del material fáctico establecido en la sentencia, no así la valoración de los elementos de prueba. Sin embargo, pese a la deficiencia apuntada, no está de más indicar que la normativa invocada no fue vulnerada, pues si bien el fallo es omiso en cuanto a precisar el carácter de la posesión de la marihuana (si era para distribución o comercio), de los hechos tenidos por acreditados debe concluirse que lo era para la venta a granel, dada la cantidad de droga decomisada (31.7 gramos), la forma como se encontró (en una bolsa negra que estaba en una canasta de ropa sucia), y las circunstancias en que fue detectada esa droga. En casos como el de autos, para poder distinguir ese ánimo tendencial al tráfico de droga, en la mayoría de ocasiones se tiene que acudir a la prueba indirecta a fin de poder establecer dos circunstancias esenciales, a saber: 1) que el acusado(s) poseen la sustancia prohibida, que es un dato objetivo que debe ser acreditado con hechos externos, y 2) que existe un ánimo de traficar con ellas, lo que se conoce como preordenación al tráfico, elemento subjetivo que es factiblemente permisible determinar con prueba indiciaria. Para tales efectos, observa ésta Sala de lo Penal que en el caso sub-lite se han considerado una serie de hechos como la cantidad de droga ocupada que excede la previsión normal de un consumidor (menos de 5 gramos para el caso de marihuana), así como las numerosas visitas que según el testimonio rendido en la vista del Juicio Oral, realizaban distintas personas con escasa duración temporal y sin razón aparente alguna, a la casa donde se encontró la droga, los que permiten concluir en su conjunto que se trata del delito de tráfico ilícito de droga contemplado en el precitado Arto. 51 de la Ley N° 285, pues a como se dejó señalado la cantidad de marihuana decomisada bien alcanza para comercializar a granel dosis de esa droga, afectando la Salud de la población, bien jurídico que -entre otros- protege el texto legal ya comentado. En cuanto al planteamiento que hace el impugnante de que se allanó la vivienda de su representada sin previa orden judicial, es de hacer notar que conforme el testimonio rendido en la vista del juicio oral y público, se corrobora que al momento del allanamiento se encontraba la acusada Aura Alicia Aráuz Reyes, quien además de participar en las requisas a su vivienda, se le entregó personalmente una copia de la orden judicial que autorizaba a los funcionarios de la policía proceder al allanamiento. Por lo expuesto, al no encontrarse en los fallos los razonamientos que pretende el recurrente, debe declararse sin lugar este otro motivo de la impugnación por el fondo. En cuanto a la imposición de la multa de un millón de córdobas para los acusados, copioso y abundante ha sido el pronunciamiento que sobre el mismo punto con anterioridad se ha pronunciado ésta Sala de lo Penal, declarando la inaplicabilidad de las multas establecidas por la Ley N° 285, acogiendo como propio los fundamentos vertidos por la Honorable Sala de lo Constitucional de esta Corte Suprema de Justicia, en sentencia de las dos y diez minutos de la tarde del treinta de Junio del año dos mil tres, que declara la inaplicabilidad de las multas en referencia por considerarlas inconstitucionales, sometiendo al pleno de éste máximo Tribunal de Justicia el criterio manifestado a fin de que se pronuncie sobre el mismo, pues consideraos acertado y procedente, concluir que las referidas multas además de ser inexigibles, resultan desproporcionadas y excesivas, totalmente contrarias a los postulados de libertad, igualdad y dignidad humana consignados en nuestro texto Constitucional patrio.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, preceptos legales citados, Artos. 5, 27, 34, 160, 165 Cn., 7, 153, 154, 191, 192, 193, 385, 386, 387, 388, 390, 392.1 CPP, en concordancia con los Artos. 12, 33 y 143 de la Ley N° 260, los suscritos Magistrados de ésta Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- No Ha Lugar al recurso de casación que el Lic. Mauricio Peralta Espinoza, defensa técnica de los co-acusados Aura Alicia Aráuz Reyes y Carlos Francisco Morales Martínez, por motivos de fondo y forma, interpuso en contra de la sentencia N° 122 dictada a las cuatro de la tarde del veinte de Diciembre del año dos mil siete, por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Las Segovias, Sala de lo Penal.- II.- Se confirma la pena privativa de libertad de cinco años de presidio que mediante sentencia N° 196/07 de las nueve de la mañana del veintinueve de Septiembre del año dos mil siete, impusiere el Juzgado Distrito Penal de Juicio de la ciudad de Estelí, a los co-acusados Aura Alicia Aráuz Reyes y Carlos Francisco Morales Martínez, por ser autores responsables del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas. III.- Declárese la inaplicabilidad de las multas impuestas y referidas en la Ley N° 285, y a la luz del Arto. 5 de la Ley N° 260, y Ley N° 49 "Ley de Amparo", corresponde a la Corte Suprema de Justicia en pleno declarar la inconstitucionalidad en el caso concreto de la ley, decreto o reglamento que se haya aplicado. IV.- Elévese la presente sentencia al conocimiento del pleno de esta Corte Suprema de Justicia para la respectiva declaración de inconstitucionalidad de las multas pecuniarias establecidas en la Ley N° 285.- V.- Cópiese, Notifíquese, Publíquese, y con testimonio concertado de lo aquí resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen para lo de su cargo. Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 74

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintisiete de Abril del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

La Secretaría de lo Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 0256-0502-06 procedente de la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, en vía de recurso de casación interpuesto por el Licenciado José Antonio Rodríguez, en su calidad de abogado defensor del procesado Gil Efraín Bermúdez Bassett, en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal Número Dos del referido Tribunal en fecha seis de Junio del año dos mil siete, a las nueve y quince minutos de la mañana, sentencia que en su parte resolutive confirma la sentencia dictada por la Juez Segundo de Distrito Penal de Juicios de Managua, de las cinco de la tarde del veintidós de diciembre del año dos mil seis, en la cual se declara la culpabilidad del imputado Gil Efraín Bermúdez Bassett por el delito de Lesiones Psicológicas en perjuicio de Zorayda Gioconda Traña Rodríguez, Joao Efraín Bermúdez Traña, Nelson Amaru Bermúdez Traña, Indira Solange Bermúdez Traña y Gaudy Elizabeth Bermúdez Traña.- Por providencia dictada el siete de Abril del año dos mil ocho, a las diez y veinte minutos de la mañana se ordenó la radicación del expediente en este Supremo Tribunal de Casación; se procedió a citar a las partes intervinientes para la celebración de audiencia oral y pública, el día catorce de Abril del año dos mil ocho, así mismo se giró oficio al Director del Sistema Penitenciario Nacional para que remita al procesado en el día y la hora señalada para que esté presente al momento de la celebración de la audiencia oral y pública; llegado el día de la celebración de la audiencia oral y pública se procedió a constatar la presencia de las partes y se procedió a dar inicio a la misma en donde se expusieron los alegatos tanto por parte de la defensa como por parte del representante del Ministerio Público, una vez concluida la misma se procedió a remitir los autos a estudio y se pasa a considerar lo siguiente:

CONSIDERANDO

I

Ante este Tribunal de Casación, el recurrente invoca como motivo de Casación en la forma el inciso 1 del artículo 387 CPP, el cual en sus partes conducentes dice: *"Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el juicio"*, exponiendo el recurrente que se violó el Arto. 105 CPP., por cuanto la judicial decretó el abandono de la defensa sin haberse

pronunciado sobre la petición que hiciera la defensa de suspensión de la Audiencia Oral, por lo que esta Sala de lo Penal, considera que la Judicial también incumplió lo establecido en el arto. 18 de la Ley 260, LOPJ que literalmente dice: "*Arto. 18. Los Jueces y Tribunales deben resolver siempre sobre las pretensiones que se les formulen, no pudiendo excusarse alegando vacío o deficiencia de normas*". En donde se establece la obligatoriedad que tienen los judiciales de pronunciarse sobre cualquier petición que en tiempo y forma soliciten cualquiera de las partes involucradas en el proceso, esta Sala de lo Penal, considera que al procesado no se le salvaguardó en el proceso el derecho de la defensa, consagrado en el Arto. 34 inciso 4 y 5 Cn., y el arto. 4 CPP, tanto formal como material y que se conceptualiza como un derecho predicable de todos los órdenes jurisdiccionales, y se aplica en cualquiera de las fases del procedimiento penal en donde la finalidad de este derecho es asegurar la efectiva realización de los principios procesales de contradicción y de igualdad de armas, principios que imponen a los órganos judiciales el deber de evitar desequilibrios en la posición procesal de ambas partes (acusación/defensa), e impedir que las limitaciones de alguna de las partes puedan desembocar en una situación de indefensión prohibida por la Constitución en su arto. 34 inciso 4 Cn., de un estudio al expediente se identifica que en el Folio 79 de la primera instancia, el procesado hace un cambio de abogado defensor en donde nombra como nuevo abogado defensor a la Licenciada Aracely España pero lo hace porque el juez de primera instancia le hace saber que existe un abandono de la defensa sin pronunciarse en auto, dichos actos causaron indefensión al procesado produciendo de esta manera una infracción de los artos. 4 y 329 CPP, provocando una limitación real del derecho a la defensa, originando un perjuicio irreversible para el acusado, vulnerándose de este derecho al procesado lo que lo privó de los medios que la ley procesal prevé. Por lo antes expuesto esta Sala de lo Penal considera que el agravio expresado por el casacionista tiene fundamento y mérito para hacerse sujeto de censura.

II

En cuanto a los motivos de fondo planteados por el recurrente, invoca el arto. 388 CPP, sin especificar bajo que causal, por lo que esta Sala de lo Penal le recuerda al casacionista que el Recurso de Casación no es una instancia sino un recurso extraordinario y está circunscrito y limitado por las causales taxativamente señaladas y es eminentemente formalista y por ello su técnica debe observarse rigurosamente. El recurrente señala de forma general y genérica el artículo que contiene las causales de la casación en el fondo, pero en su escrito no relaciona, desarrolla ni menciona en forma alguna la causal invocada en el fondo no cumpliendo con el arto. 390 CPP, el cual es claro y textualmente señala: "*El escrito deberá citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión. Deberá indicarse por separado cada motivo con sus fundamentos*"...; los artos. citados anteriormente le ofrecen al recurrente la pauta a seguir para poder impugnar la sentencia por medio del recurso de Casación, de manera que las alegaciones que se hagan con apoyo de estos motivos deben encasillarse y enumerarse debidamente, expresando con claridad y precisión los conceptos de la infracción y los hechos que sirven de fundamento a los agravios. En el presente agravio, por motivos de fondo el recurrente falta a la más elemental técnica casacional tanto en la interposición del recurso como en el escrito de expresión de agravios, el casacionista olvidó por completo que en el escrito de expresión de agravios debe desarrollarse debidamente el planteamiento formulado como base y fundamento de la casación interpuesta, lo que debe hacerse mediante el correspondiente encasillamiento, que debe expresar con claridad y precisión la relación que existe entre la causal invocada y la disposición legal que se considera infringida. Por tanto esta Sala de lo Penal considera que en base al arto. 392 CPP este motivo por presentar defectos formales no debe de conocerse sin embargo no impide la admisibilidad por cuanto al motivo de forma interpuesto que si es admitido. Por lo antes expuesto, la sentencia cuestionada reúne los requisitos para hacerse merecedora de censura.

POR TANTO

En base a lo Considerado que antecede, disposiciones legales citadas y Artos. 27, 33, 34 y 158 Cn., y 1, 4, 329 y 153 CPP, los Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resolvemos lo siguiente: I.- Ha Lugar al recurso de Casación promovido por el Licenciado José Antonio Rodríguez en su calidad de abogado defensor de Gil Efraín Bermúdez Bassett en contra de la sentencia dictada por Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, el seis de Junio del año dos mil siete, a las nueve y quince minutos de la mañana, de que se ha hecho mérito, en consecuencia invalídese y déjese sin ningún valor ni efectos legales dicha sentencia en contra del señor Gil Efraín Bermúdez Bassett. II.- Sobre la base del arto. 401 CPP ordénese la libertad inmediata del procesado Gil Efraín Bermúdez Bassett. III.- No hay costas. **DISENTIMIENTO:** La Honorable Magistrada Doctora JUANA MÉNDEZ PÉREZ, disiente del criterio expresado por sus demás colegas Magistrados por las siguientes argumentaciones

jurídicas: En este proyecto de sentencia se expresa que al procesado no se le salvaguardó el derecho a la defensa, consagrado en el arto. 34 inc. 4 y 5 de la Cn., alegando que decretó el abandono de la defensa al tenor del arto. 105 CPP, sin embargo la Juez de primer instancia inmediatamente le nombró nuevo abogado defensor precisamente para evitar que se le dejara en estado de indefensión, quedando en consecuencia subsanado dicha actuación judicial, de ello también se observa que el Juez A -quo mantuvo el debido proceso con el fin de no violentar la otra norma Constitucional establecida en el mismo arto. 34 último párrafo del inc. 11 Cn., que dice: "El ofendido será tenido como parte en los juicios desde el inicio de los mismos y en todas sus instancias", garantizando la efectiva tutela de los derechos también de la víctima, que en caso de auto de no habersele declarado el abandono, sin haber nombrado el nuevo abogado defensor, se hubiese incurrido en un indebido proceso, que originaría defecto absoluto, insubsanable, que perjudicarían a la parte ofendida, a los extremos de excarcelar al acusado que efectivamente se demostró su culpabilidad. IV. Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto regresen las diligencias a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 75

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintiocho de Abril del año dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

El Licenciado Amilcar Parajón Cardoza, quien actúa en calidad de defensor de Vigarnis Antonio Hernández Gamboa, a las ocho y treinta minutos de la mañana del veinticuatro de Septiembre del año dos mil siete, interpuso Recurso de Casación en contra de la sentencia de las dos y cinco minutos de la tarde del dieciocho de Septiembre del año dos mil siete, dictada por la Sala Penal de Estelí, Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, en la cual falla: "I.- No ha lugar al Recurso de Apelación intentado por el Licenciado Amilcar Parajón Cardoza, defensa técnica del acusado Vigarnis Antonio Hernández Gamboa, autor del delito de violación en perjuicio de Miriam Abigail Mairena Talavera. II.- Se confirma la sentencia dictada el día cinco de Julio del dos mil siete, a las cinco de la tarde, por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Estelí. III.- Cópiese, Notifíquese y con testimonio íntegro de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen".- (f) Ilegible.- (f) Ilegible.- (f) Ilegible.- (f) Ilegible (f) Ilegible.- Sria.". Como agravios expresados y razón de su recurso el recurrente invoca la causal 4 del Arto. 387 y la causal 2 del Arto. 388 ambas del CPP, respectivamente". Que venidas y radicadas en esta Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal las diligencias relativas al recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Amilcar Parajón Cardoza, por auto de las ocho y treinta minutos de la mañana del doce de Noviembre del año dos mil siete, se radicaron diligencias y por expresados y contestados por escrito los agravios, se pasaron los autos a estudio para su resolución.

CONSIDERANDO

-I-

El Recurso de Casación del que se ha hecho mérito, se encuentra establecido en el Título III, Capítulo I, Artos. 386 al 396 de la Ley No. 406 "Código Procesal Penal de la República de Nicaragua". Entre el articulado referido, se evidencian las causales de forma y de fondo, en las que radica la extraordinariedad del referido Recurso, en virtud del irrefutable deber que le asiste al recurrente, de enmarcar las pretensiones en una o varias de ellas; cuya división los doctrinarios las denominan como errores in procedendo y errores in iudicando. En el caso que nos ocupa, el primer motivo señalado en el escrito casacional, literalmente nos dice: "*si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional*". Al hablar de motivación nos estamos enfrentando a un elemento normativo, es decir, de compleja comprensión en la simple lectura, por lo que Fernando de la Rúa aduce al respecto, que la motivación es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los cuales el juez apoya la decisión y que se consignan habitualmente en los considerandos de la sentencia. Continúa expresando, que además de ser un requisito formal que no se puede omitir, constituye el elemento intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico. En otro orden de ideas, es la comprobación pública de los medios de prueba que se han tenido al alcance, el valor que se le ha asignado a cada uno y de qué modo construyeron la seguridad al respecto de la culpabilidad o no culpabilidad del procesado. Todas ellas, motivo suficiente para que nuestro ordenamiento procesal, castigue con nulidad aquellas sentencias que han desatendido abiertamente tal precepto. Pero el legislador se ha cerciorado de proteger aún más a las personas que están siendo

reprochadas por el sistema penal, al construir la norma imperativa que establece que no solo debe ser motivada, sino que de la lectura de sus argumentos, se evidencie la aplicación del criterio racional, que no es más que el conjunto de la lógica, la psicología, la experiencia y el sentido común del juez sentenciador, que tiene a su alcance las pruebas y debe valorarlo de acuerdo a la mediana sapiencia del hombre, atendiendo una correlación entre prueba y fallo. El Licenciado Parajón Cardoza ha expuesto en su escrito, como sustento de la causal, que es imposible asegurar que el desgarro de 0.3 mm encontrado al nivel del himen, haya sido producido por la penetración del dedo de su defendido, argumentando que la cifra dada por el dictamen forense es casi microscópica y que el dedo meñique de Vigarnis mide 2 cm de grosor. Manifiesta además, que medicamente es inconcebible la existencia de un desgarro producto de la penetración de un objeto, que el dictamen médico legal, así como la declaración de la forense, son subjetivos y no objetivos y que existe una contradicción entre ellos, que radica en que el dictamen forense señala 0.3 mm y la pericial 0.3 cm. Cita las definiciones de desgarro y penetración y finalmente subraya como imposible que ocho meses después de sucedido el hecho, el médico forense haya encontrado enrojecimiento en los labios menores de la vagina de la víctima, salvo que el enrojecimiento se deba a la vaginitis que padecía la menor al momento del examen físico de la parte genital, según el hallazgo de secreción blanquecina. Antes de que esta Sala proceda a dar respuesta a las inquietudes esbozadas por el demandante, es preciso aclarar que tales, resultan idénticas a las contenidas en el escrito de Apelación, resuelto mediante sentencia de las dos y cinco minutos de la tarde del dieciocho de Septiembre del año dos mil siete; no obstante, esta Sala de lo Penal tiene el deber de atender y aclarar el contenido de los Recursos de Casación, por lo que luego de analizar detenidamente la sentencia sometida al escrutinio de este Colegio Supremo, se evidencia que la misma, esta constituida por un relato sucinto de los hechos acusados y de las pretensiones de las partes; en el segundo punto, refiere de forma ordenada el acervo probatorio rendido en juicio, de modo que cada uno de ellos se concatena de tal manera, que consigue construir la hipótesis de conformidad con las alegaciones del Ministerio Público, consignando paralelamente las razones que lo llevan a tener por acreditado o no, tales hechos, que en sentencia, los denominó "hechos probados" y finalmente toma todos esos hechos y realiza la subsunción jurídica en el Arto. 195 parte infine del Código Penal de 1974, en lo que hace al delito de violación en calidad de autor y le condena a la pena de veinte años, por la disposición que reza: *"Cualquier caso en que la víctima sea menor de diez años, independientemente de las circunstancias, se impondrá la pena máxima"*. En conclusivo, esta Sala no advierte en donde radica la falta de motivación o la desatención del criterio racional alegada por el recurrente, si con la claridad de lo contenido en sentencia, se toma evidente la comisión del hecho delictivo, así como la participación en calidad de autor del señor Vigarnis Antonio Hernández, de modo que la causal señalada no debe prosperar.

CONSIDERANDO

-II-

"Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva", es el fragmento de la causal segunda de fondo que advierte el Licenciado Parajón Cardoza al indicar sus argumentos, que giran en torno a que la prueba rendida en juicio no conduce hacia el delito de violación, refiriendo que conforme a lo aludido por los testigos, lo que hubo fue tocamientos y no penetración, incurriendo de este modo en interpretación extensiva. De los temas expuestos se desprende que el estudio debe versar sobre la tipicidad, que es la puerta de entrada al análisis del delito, y, quizás la subestructura más importante, porque contiene los diversos elementos que indican si la acción de una persona ha sido prevista de antemano como delictiva y posteriormente revisar si tal conducta encaja perfectamente en el tipo señalado en sentencia que le condenó. Con tal propósito resulta adecuado seguir el camino punteado por el Doctor Saúl Araya Matarrita en el manual *"Teoría del caso y técnicas del debate penal"* que nos sugiere cerciorarnos en el caso concreto, de que la acción desplegada, las características del sujeto que la realiza (ello porque existen tipos que requieren especialidades en el comisario), las cualidades exigidas para la víctima (hija, esposa, menor de catorce años, etc) y los objetos concretos o abstractos, correspondan estrechamente con los que el tipo penal literalmente señala y, pasando a un plano subjetivo, determinar si fueron realizados con dolo o culpa, si se lesionó el bien jurídico protegido y qué tan relevante fue esa lesión, en virtud del principio de lesividad, que excluye aquellas acciones insignificantes para el bien jurídico. También añade dicho autor, que "el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos mencionados, se denomina principio de plenitud del tipo penal" y de ser así, efectivamente concluiríamos si los hechos fueron subsumidos en la normativa que les corresponde. Con base en tales afirmaciones resulta válida una valoración objetiva de los medios de prueba con los que contó el judicial para emitir una resolución, los que en este caso se podrían dividir en dos, prueba directa y prueba indiciaria. La primera proviene de aquellas personas, documentos u objetos que tuvieron contacto directo con las cuestiones de relevancia para la causa, tal es el caso de la niña Miriam Abigail Mairena Talavera, quien de viva voz, refirió que el acusado aprovechando la ausencia de

su mamá, le dijo que se quitara el "short" y el blúmer, que ella le decía que le dolía y al escuchar que su mamá llegó, él la dejó. Efectivamente la menor Mairena Talavera, es la única testigo presencial en su calidad de víctima, hecho que no resulta extraño por la clase de delito que se está discutiendo, mayoritariamente conocido como delito de alcoba o de puerta cerrada, haciendo alusión a que generalmente suceden sin la presencialidad de ajenos al sujeto activo y pasivo y sus palabras, dichas en lenguaje apropiado para los nueve años de edad al momento de los hechos, refieren su percepción de lo ocurrido, el hecho de no haber señalado claramente la introducción del dedo no es valedero para concluir que tal circunstancia nunca existió, porque fue probado en juicio mediante la incorporación de otros elementos de prueba, como la pericial de la Doctora Karla Rosales Mondragón, Médico Forense del Instituto de Medicina Legal, quien es conteste en establecer lo referido por la menor en entrevista que le realizó, la que literalmente dice *"que para semana santa del dos mil seis, había llegado una persona de nombre Vigarnis y que ella estaba sola con su hermana, que su mamá no estaba, que luego esta persona la llevó a la cama donde le bajó el short y que le introdujo el dedo..."* (folio 77 cuaderno de 1 a Instancia- Acta de Juicio Oral y Público), dicho que adquiere mayor relevancia en el momento en el que explica los hallazgos del examen médico legal, descubriendo desgarró de vieja data, que midió cero punto tres centímetros, compatible con introducción de dedos y finalmente, la pericial de Sonia Vanesa Rodríguez Hernández, Licenciada en Psicología Clínica, que reconoce haber realizado cinco sesiones de terapia a la menor, en las que la observó cabisbaja, triste, lloraba en algunas ocasiones, no rendía igual en sus clases y presentaba desconfianza con personas adultas; pero más importante aún, y esta Sala se permite citar textualmente *"el relato de la niña fue coherente, lógico, que solamente viviendo una situación como la que ella vivió es que puede lograr ese discurso"*. En relación al resto de la probanza, se encasilla dentro de lo que conocemos como prueba indiciaria, tal y como se dijo anteriormente, que según Mixán Mass, es aquella actividad probatoria de naturaleza necesaria, discursiva e indirecta, cuya fuente es un dato comprobado y se concreta en la obtención del argumento probatorio, mediante una inferencia correcta. Es igual de apta para formar la convicción judicial y tiene pleno reconocimiento jurisdiccional, más debe de cumplir con una serie de requisitos en aras de salvaguardar el principio de presunción de inocencia, tales como, no debe sustentarse en un solo indicio aislado, sino que en varios que sean coincidentes, no han de desmentirse por otros que conduzcan a conclusiones distintas, han de estar absolutamente probados y relacionados con los presuntamente delictivos, entre estos y en la convicción judicial debe existir armonía y debe motivarse suficientemente el enlace entre los hechos base y los hechos consecuencias. En este caso, se cuenta con la testimonial de Liseth Adelayda Cruz González, quien con su declaración, comprueba la presencia del encartado en la ciudad de Estelí el día de los hechos, contrario a lo que pretendió demostrar la defensa al citar una serie de testigos, todos militares, que se contradecían entre sí y que en conclusión no lograron demostrar que el acusado se encontraba cumpliendo ordenes de su cargo en la ciudad de Bonanza, así como su encuentro con Miriam y su mamá, viéndolos como se marchaban juntos. Con la testifical de Felipa Talavera, se comprueba la razón por la que Vigarnis se encontraba en la casa donde habita la menor, manifestando que había tenido una relación amorosa de dos años con el acusado, por lo que atendió la solicitud de posada que le hizo este último y reconoce que salió a la venta en busca de pan, dejando a su menor hija en casa con el acusado, circunstancia que es igualmente señalada por Miriam en su declaración y confirmada por las testificales de Karla Junieth Altamirano Torres y Alison Paola Talavera, quienes recibieron la llamada de Vigarnis, en la que él mismo, relataba lo sucedido, creído que estaba hablando con Maryan. De este modo, se hace notorio que estas últimas pruebas, lejos de confundirse entre sí, se unen de tal manera que estructuran en sí misma la hipótesis que presentó el Ministerio Público en acusación, consiguiendo con ello, la univocidad del indicio requerida para ser tenidas como valederas. Siguiendo un orden lógico, resulta valioso resaltar lo estatuido en el Arto. 195 Pn *"Comete delito de violación, el que usando la fuerza, la intimidación o cualquier otro medio que prive de voluntad, razón o de sentido a una persona, tenga acceso carnal con ella, o que con propósito sexual le introduzca cualquier órgano, instrumento u objeto"*. La misma norma en su parte infine, deja claro que el sujeto activo y pasivo puede ser cualquier persona, lo que doctrinalmente es conocido como un elemento genérico de autoría, consistente en que el tipo penal no le pide ningún requisito ni al autor ni a la víctima, por lo que en este caso, hablamos que el sujeto activo es Vigarnis Antonio Hernández y el sujeto pasivo, Miriam Abigail Mairena Talavera. El bien jurídico protegido, es el valor social, colectivo o personal que un ordenamiento jurídico protege y determinan la visión jurídico cultural del grupo social, pues demuestra, cuánto se quiere proteger, cuánto se quiere perseguir y cuánto se quiere controlar; en el subjuice el señor Hernández fue condenado por el delito de violación, ubicado en el Código Penal, en el Libro II, Título I, Capítulo VIII, cuyo bien jurídico protegido es la libertad sexual y más aún se podría considerar la indemnidad sexual, que es el derecho de no ser dañado sexualmente, en razón de la edad con la que contaba Miriam en el momento de comisión del hecho, en el que ni siquiera se considera que exista libertad, gracias a que aún no se presume conocimiento, ni voluntad; comprobando que no nos encontramos con un tipo penal

que existe por existir, sino que tiene un bien jurídico de relevancia para proteger, por tratarse de un hecho perpetrado en contra de una persona menor de edad, con consecuencias muy bien explicadas por las Doctoras Karla Rosales Mondragón y Sonia Rodríguez Hernández, de calidades antes referidas. Continuando con el estudio exigido, veamos qué nos dice al respecto de la acción, que está descrita en el verbo rector del tipo, el que contiene dos hipótesis diferentes: "*tenga acceso carnal*" o "*con propósito sexual introduzca cualquier órgano, instrumento u objeto*". El propósito sexual se hace evidente desde el momento mismo en que el hechor baja el "short" y el blúmer de Miriam y dirige las manos de él a la vagina de ella, hecho que fue comprobado con las diversas testimoniales recepcionadas en juicio. En cuanto a la acción en sí, el Diccionario "Pequeño Larousse Ilustrado" nos colabora en definir el término "introducir", es meter, hacer, entrar o penetrar; actividad que efectivamente fue desplegada por el acusado, cuando procedió a internar su dedo. Este último es el órgano con el que ocasionó el desgarro de 0.3 mm que mencionó la médico forense en juicio. Acción de carácter doloso, de acuerdo al conocimiento y voluntad que tenía el señor Vigarnis, al respecto de lo que estaba haciendo, el que se realiza, al tener en cuenta la edad del mismo, el haber bajado el "short" y el blúmer de la niña, el haberle dicho que no le iba a doler, el haberla amenazado posteriormente, así como la llamada que realizó en el mes de Diciembre y que desencadenó la acusación vertida en su contra. Como último elemento resulta de gran valor establecer que el Arto. 195 nos dice "*Comete delito de violación el que usando la fuerza, la intimidación o cualquier otro medio que prive de voluntad, razón o de sentido a una persona*", en este caso, el medio que privó de voluntad, lo establece el mismo artículo al señalar en el párrafo segundo que siempre se va a presumir falta de consentimiento cuando la víctima sea menor de catorce años, tal y como es el caso en el que Miriam contaba a penas con nueve años de edad en el momento en el que se dieron los hechos y que el señor Vigarnis se aprovechó de la falta de conciencia con la que contaba la menor por motivo de su edad, así como de la situación de confianza construida por la relación amorosa que sostuvo él con la señora Felipa Talavera. De este modo, esta Sala culmina el estudio de los elementos constituyentes de la tipicidad y al observar claramente cómo los hechos acaecidos son subsumidos por el tipo penal de violación, es que debe declarar inacertado el criterio del recurrente, en relación con la errónea aplicación de la ley penal sustantiva, no sin antes aclarar un par de tópicos que el manifestante hace ver en el escrito casacional, relativo a que el dictamen forense habla de 0.3 mm y que esto numéricamente correspondería al punto que deja una aguja fina, tornándose imposible de ser producido por el dedo de su defendido, el que mide 2 cm de grosor; argumento que resulta inaceptable pues el Código Procesal Penal que nos rige, en el apartado de las pruebas, establece que la forma de incorporar los dictámenes es mediante la declaración del profesional que lo realizó, sirviéndole el documento de ayuda memoria en el momento de su comparecencia en el juicio, en el que la médico forense tal y como consta en acta de juicio oral y público señaló el diámetro del desgarro como de 0.3 mm y aclaró que fue producido por un dedo. También consta en escrito una afirmación por parte del Licenciado Parajón Cardoza, que no pudo ser confirmada, por no encontrarse tal circunstancia en el expediente, tal es el caso de que el enrojecimiento en los labios menores que presentaba Miriam en el momento del examen, correspondía a vaginitis que padecía la menor, según el hallazgo de la secreción blanquecina; deducción que resulta lo bastante arriesgada para ser presentada ante este Supremo Tribunal, y como último agravio, es importante aclararle al solicitante que lo que se debe conceptualizar y remarcar no es el entendido de desgarro y de penetración, ni sus diferenciaciones, gracias a que el tipo penal es claro al hablar de "introducir" y tal término, ya ha sido oportunamente definido. De todo lo anterior se colige, que no resultan atendibles los argumentos esgrimidos en escrito casacional y así debe ser declarado.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas, Artos. 387 y siguientes de nuestro Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados de esta Sala Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Se declara sin lugar el recurso de casación de que se ha hecho mérito, interpuesto por el Licenciado Amilcar Parajón Cardoza, en su calidad de abogado defensor de Vigarnis Antonio Hernández Gamboa, en contra de la sentencia de las dos y cinco minutos de la tarde del dieciocho de Septiembre del año dos mil siete, dictada por la Sala Penal de Estelí, Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, en consecuencia se confirma la sentencia de que se ha hecho mérito. II) Cópiese, notifíquese y publíquese y con testimonio concertado regresen los presentes autos a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.-

SENTENCIA No. 76

"CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintiocho de Abril del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Habiéndose recibido de parte de la Directora General Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua mediante nota fechada el dieciséis de Octubre del 2007 (MREX-DGC-PN-1883-10-07), el expediente donde consta la solicitud de transferencia del prisionero Juan Raúl García Morales quien guarda prisión en el Centro de Atención Institucional "Calle Real" Liberia, de la República de Costa Rica, cumpliendo una condena de veinte años de prisión, por lo que hace a tres delito de violación, en perjuicio de , Yorleny Avendaña López, según sentencia No. 455-06, a las catorce horas y treinta minutos del veintidós de Diciembre del año dos mil seis, pronunciada por el Tribunal de Juicio Penal de Guanacaste, sede Santa Cruz, se dio inicio a los trámites pertinentes para constatar el cumplimiento de las exigencias de la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", por lo que esta Sala de previo solicitó al registro del Estado civil de las Personas la certificación de nacimiento del condenado a fin de constatar la ciudadanía nicaragüense, no encontrándose, por lo que se solicitó a la autoridad requirente de Costa Rica, suministrará mayor información en la cual se acredite la nacionalidad del penado, recibiendo por parte de la Directora General Consular, el certificado de nacimiento original y consta que es nacido en el Municipio de Rancho Grande, departamento de Matagalpa, Nicaragua, el día veintiocho de Noviembre de mil novecientos ochenta y seis, Nicaragua, hijo de Juan García Dormuz y Verónica González Morales; Por lo anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Costa Rica y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el Estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo número de asiento cero, cuatro, cuarenta y dos, tomo ochenta y cinco, treinta, folio cero, cuatro, cuarenta y dos, del Registro de Nacimientos del Municipio de Rancho Grande, Matagalpa que Juan Raul García Morales es portador de la nacionalidad Nicaragüense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en su país natal, Nicaragua, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial de la República de Costa Rica.

TERCERO: Que el ciudadano Nicaragüense Juan Raul García Morales cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada "Convención" para ser trasladado de Costa Rica a Nicaragua a cumplir el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal de Guanacaste, sede Santa Cruz y que ha quedado precitada en esta resolución.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la Convención Internacional de referencia, es procedente aceptar la aprobación de la transferencia del prisionero Juan Raul García Morales que se hará de la República de Costa Rica hacia Nicaragua, la cual fue admitida por la República de Costa Rica, Ministerio de Justicia y Gracia, Dirección General de Adaptación Social. Autoridad Central Ejecutora de Transferencia de personas sentenciadas. Diligencias de transferencia de San José, a las quince minutos del día siete de Agosto del dos mil siete.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central, se resuelve: I) Se admite la transferencia del prisionero Juan Raul García Morales cuya solicitud fue hecha por éste ante las autoridades de la República de Costa Rica, país que además ha aprobado dicha solicitud, a fin de que en cumpla el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal de Guanacaste, sede Santa Cruz y de que se ha hecho merito en esta resolución. II) Remítanse las diligencias al Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua, para que bajo su jurisdicción y competencia se realicen los tramites de adecuación de la pena impuesta al condenado Juan Raul García Morales por el Tribunal en mención de la República de Costa Rica, adecuación que se hará conforme la legislación Nicaragüense, además del control de su cumplimiento y vigilancia

penitenciaria. III) Dirijase atenta comunicación al Ministerio de Justicia y Gracia de la República de Costa Rica para su debido conocimiento y demás efectos legales; asimismo al Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua y el Ministerio de Gobernación, para las debidas coordinaciones del traslado del ciudadano Juan Raul García Morales. Esta sentencia está redactada en una hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente sellada y rubricada por el Secretario de esta Sala de lo Penal. VI) Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL. C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) Ante Mí: (F) J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 77

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PARA LO PENAL. Managua, veintiocho de Abril del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS,
RESULTA:

La representación del Ministerio Público de la Ciudad de Juigalpa Chontales, interpuso formal acusación en contra de los ciudadanos de nombre Antonio Urbina Sequeira, Ronald Fidel Obando Téllez y Javier Antonio Dormes, por ser los presuntos autores del delito de Asesinato en perjuicio de quien en vida fuera José Encarnación Sequeira Jaime, hecho ocurrido el día dieciocho de abril del año dos mil seis en la finca San Juan, en la comarca piedra pintada, jurisdicción de Comalapa, alrededor de las seis de la mañana cuando el occiso se disponía a ordeñar un semoviente los acusados le dispararon en repetidas ocasiones hasta causarle la muerte, al escuchar los disparos la compañera de vida del occiso tomó a sus tres menores hijos y salieron corriendo del lugar.- Posteriormente los acusados salieron huyendo con dirección a la comarca Gigantillo, deteniéndose en la casa de habitación de la señora Petrona Romero, la que logró reconocer al acusado Obando Téllez, quien actuaba de manera sospechosa, observando además que los acusados portaban armas de fuego y vestimenta militar, las que luego enterraron para que no fueran encontradas. Con posterioridad los acusados fueron capturados por la Policía Nacional cuando se dirigían en un vehículo hacia Santo Tomás Chontales. Se realizó audiencia preliminar el día veintiuno de abril del año dos mil seis a las once y cinco minutos de la mañana, donde se admite la acusación y se estableció prisión preventiva para todos los procesados. El Licenciado Roberto Robleto Medina presenta escrito el día veintiuno de abril del año dos mil seis a las diez y treinta y cinco minutos de la mañana, solicitando se le de la debida intervención de ley que en derecho le corresponde como acusador particular en representación de la esposa de la víctima. Se realizó audiencia inicial el día veintiocho de abril del año dos mil seis a las once y cinco minutos de la mañana, donde la defensa técnica de los procesados, la Licenciada Leda María Lazo ataca el poder presentado por el acusador particular, el Licenciado Roberto Robleto, por no cumplir los requisitos contenidos en los artículos 77 y 78 del CPP, por lo que la judicial le da cabida a lo alegado por la defensa y dictamina que no se tiene como acusador particular al Licenciado Roberto Robleto, la esposa del occiso de forma verbal solicita que se tenga como su representante al Licenciado Roberto Robleto y se le da la debida intervención de ley que en derecho corresponde, se remite la causa a juicio oral y público y se mantiene la prisión preventiva para todos los procesados. Se realizó acta preparatoria de juicio el día cuatro de julio del año dos mil seis a las diez y ocho minutos de la mañana. El juicio se inició el día cuatro de julio del año dos mil seis a las diez y cincuenta y dos minutos de la mañana y finalizó el doce de julio del citado año, en la ciudad de Juigalpa, departamento de Chontales donde se declaró culpables a los procesados, siendo condenados a la pena de diecisiete (17) años de presidio para Ronald Fidel Obando Téllez y Antonio Urbina Sequeira; al procesado Javier Antonio Dormes se le impuso la pena de dieciocho (18) años de presidio, más las penas accesorias de ley. Se notificó la sentencia a las partes del proceso, por escrito de las ocho y veinte minutos de la mañana del día veinticuatro de julio del año dos mil seis, el Licenciado Armando José Aragón Vivas, abogado de Ronald Fidel Obando Téllez, apela de la sentencia y expresa los respectivos agravios. Lo mismo hace la Fiscal Auxiliar del Departamento de Chontales, Licenciada Hazel Herrera Zeledón y la Licenciada Leda María Lazo abogada defensora de los procesados Antonio Urbina Sequeira y Javier Antonio Dormes. Por auto de las once de la mañana del día veintisiete de julio del año dos mil seis se admiten las apelaciones y se mandan a oír a las partes para que contesten lo que tengan a bien. Habiendo contestado las partes procesales se remiten las diligencias a la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Central, la que por sentencia de las diez y treinta minutos de la mañana del día cinco de marzo del año dos mil siete no le da lugar al recurso de las defensas pero le da lugar al recurso de apelación de la representante del Ministerio Público, reformando la sentencia dictada en primera instancia, imponiendo una pena de veinte años (20) de presidio al acusado Javier Antonio Dormes. De esta resolución recurrieron de casación el Licenciado Bernardo Ariel Bodán

González, nuevo defensor técnico del condenado Antonio Urbina Sequeira, el Licenciado Ramiro José Malespín Siezar, defensor de Javier Antonio Dormes y el condenado Ronald Fidel Obando Téllez, este último solicitando cambio de defensa y expresando agravios en la solicitud de casación. De las solicitudes se mandó a oír a la parte recurrida por el término de diez días, la que contestó los agravios en tiempo y forma; por lo que admitió el recurso de casación y se remitieron las diligencias a esta sala. Por auto de las diez y diez minutos de la mañana del día diecinueve de junio del año dos mil siete se radicaron las diligencias y considerando que se produjo el acto procesal de contradicción se pasaron los autos para su estudio. Estando el presente caso para resolver;

SE CONSIDERA:

I

La defensa ejercida por el Licenciado Bernardo Ariel Bodán González, nuevo defensor técnico del condenado Antonio Urbina Sequeira, basa su recurso casacional en motivos de Forma y de Fondo en base a los artículos 387 causales 1, 2 y 5 ; 388 causales 1 y 2 y 389 del CPP, los que expresa, están en concordancia con los artículos 153, 160, 161, 163 numeral 1, 164, 245, 247, 265, 268, 272 del CPP; el Licenciado Ramiro José Malespín Siezar, defensor de Javier Antonio Dormes basó su recurso casacional en motivos tanto de Fondo como de forma, en base al artículo 387 numerales 1 y 2. El condenado Ronald Fidel Obando Téllez, presentó escrito solicitando cambio de defensa, interponiendo recurso de casación y expresando agravios, sustentados en motivos de forma y de fondo, en base al inciso 3 del artículo 387 CPP por quebrantamiento de las formas esenciales, en base al artículo 388 Inciso 2, Falta de Producción de una prueba decisiva oportunamente ofrecida por alguna de las partes. Como motivo de forma también menciona el inciso 4 del artículo 388 del CPP y como motivo de fondo el artículo 388 del CPP. Por su parte el Licenciado Maykel Robleto Zambrano, en representación del Ministerio Público contesta los agravios basándose en contradecir las expresiones de agravios de los defensores y del condenado Ronald Fidel Obando, contestación en la que expresa que la sentencia del Tribunal A-quo fue apegada a derecho y contradice lo alegado por los casacionistas. Expresa que el artículo 385 del CPP establece que las resoluciones recaídas en el recurso de apelación en causas por delitos graves son inimpugnables mediante el recurso de Casación, expresa, entre otras cosas, que al momento de solicitar el recurso extraordinario de casación se deben encuadrar las pretensiones. Luego del estudio pormenorizado de los autos así como de los libelos de impugnación, por su incidencia en la resolución del presente asunto, con carácter previo esta Sala considera forzoso aclarar los requisitos por los cuales se encuentra supeditada la admisibilidad del Recurso de Casación. En línea de principio, conviene destacar que el Recurso de Casación *-como un acto procesal-* se encuentra integrado por dos elementos esenciales: 1) la expresión de la voluntad de impugnar, y 2) fundamentación de la impugnación. Uno y otro, deben confluir en el mismo acto y en el mismo momento, esto es, de un lado la expresión de esa voluntad en el tiempo, modo y lugar señalados, y de otro, la fundamentación conforme a las exigencias de la ley (v. Arto. 17, 363 y 390 CPP). Para el caso que nos ocupa y por las razones que de seguido se dirán, nos referiremos al segundo de los requisitos de admisibilidad circunscrito al “contenido” del Recurso de Casación. Es un hecho innegable que la voluntad de recurrir además de estar específicamente vinculada al acto que se impugna, debe individualizar de manera suficiente el motivo, y esa motivación debe contener el agravio, tanto en lo referente al vicio que denuncia como al derecho que lo sustenta. No basta pues, con invocar la existencia de un agravio, sino que es preciso la demostración del agravio que sirve de fundamento en el caso concreto. De ahí, que resulta imprescindible que el casacionista señale específicamente su queja, citando concretamente las disposiciones legales que considere violadas o erróneamente aplicadas, expresando conjuntamente cuál es la aplicación que se pretende. En palabras del Jurisconsulto Clariá Olmedo, Jorge, en su obra de Derecho Procesal Penal, “...*el acto debe ser claro, preciso, técnico y específico, ordenadamente elaborado y suficientemente razonado para que no esté viciado de su estructura...*”. Establecida así la exigencia, fluye en puridad de términos que la mención específica del artículo de ley respecto del cual se sostiene que se ha cometido un error de derecho, constituye un ineludible requisito para la admisibilidad de la casación, incluso cuando el recurso versa por la inobservancia de formas procesales (V. Arto. 387 CPP).

II

Una vez planteadas las condiciones con las cuales prospera la admisibilidad del recurso de casación, por orden vamos a Considerar los alegatos de las partes, en Primer lugar los alegatos del Licenciado Bernardo Ariel Bodán González, defensor técnico del condenado Antonio Urbina Sequeira, dice el Defensor: “Que fundamenta su recurso en la Forma en base a las causales 1, 2 y 5 del artículo 387 del CPP, o sea por “Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos

después de clausurado el Juicio”, “Falta de producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes;” y por “Ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al Juicio o por haber habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación, y...” expresa además que fundamenta su recurso en el fondo en base a las causales 1 y 2 del artículo 388 del CPP, “Violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República, y”, “Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia”. Los que expresa, están en concordancia con los artículos 153, 160, 161, 163 numeral 1, 164, 245, 247, 265, 268, 272 del CPP; luego expresa ocho agravios causados, según él por la sentencia del Tribunal A-quo, hace una relación sucinta de todo el procedimiento, haciendo referencia a sus apreciaciones de los testigos y peritos llamados a declarar en el juicio, *pero no encasilla claramente en que momento se violentaron o vulneraron cada uno de los acápites de los artículos 387 y 388 del CPP alegados por él*, solamente hace un resumen de lo ocurrido en el juicio en primera y segunda instancia, pero no delimita cual fue el mal proceder de los tribunales para recurrir de casación. Podemos observar que el Licenciado Bernardo Ariel Bodán González, hace alegatos dentro de los cuales no señala norma procesal alguna infringida, y en esta forma no cumple con la parte segunda del Arto. 390 CPP., que íntegramente dice: “el escrito deberá citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión. Deberá indicar por separado cada motivo con sus fundamentos. Fuera de esta oportunidad no podrá aducirse otro motivo. Se deberá acompañar copia para cada una de las partes”, esta defensa comete el error de fundamentar el recurso de forma con las causales 1, 2, y 5 del Artículo 387 y las causales 1 y 2 del arto. 388 del CPP, o sea que tuvo un lapsus al alegar en el mismo fundamento jurídico de forma también el de fondo, ya que no se puede apreciar en todo el escrito un enunciado que diga Fundamento del Recurso de Fondo, ya que equivocadamente solo fundamentó el recurso de forma con los artículos 387 y 388 del CPP, tomando al artículo 388 CPP como si fueran motivos forma y no de fondo, lo que hace que este Tribunal no pueda entrar en derecho a considerar los agravios de la defensa que ejerce el Licenciado Bernardo Ariel Bodán González.

III

En relación al escrito presentado por el Licenciado Ramiro José Malespín Siezar, defensor de Javier Antonio Dormes, expresa que recurre de casación en la forma y en el fondo, según él, como motivo de fondo, se inobservó el inciso 1 del artículo 387 del CPP, ya que no se cumplió con lo establecido en el artículo 13 Pn, “Prohíbese en materia penal la interpretación extensiva. El Juez debe atenerse, estrictamente, a la letra de la ley. En los casos de duda se interpretará la ley en el sentido más favorable al reo”. Por no haber obligado con la fuerza pública que comparecieran los testigos propuestos por la Fiscalía. Señala también como motivo de fondo que se violentó el inciso 2 del artículo 387 CPP, “Falta de Producción de una prueba decisiva, estrictamente ofrecida por alguna de las partes” expresa que nunca se estableció la evidencia racional y objetiva tanto de las testificales como de las pruebas documentales que ofreció la fiscalía, expresa que no hubo un criterio racional de los miembros del jurado para valorar las pruebas que en sí son contradictorias, por lo que pide la nulidad del veredicto del tribunal de jurados y de la sentencia. El Licenciado Ramiro Malespín Siezar erróneamente señala como motivo de fondo la contenida en el numeral 1 del artículo 387 del CPP, referente a “Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez,” así como la establecida en numeral 2 del mismo artículo, sin percatarse que el artículo 387 del CPP señala Motivos de forma. Observando esta sala que no fundamenta las supuestas causales de recurso de casación en el fondo, ya que no describe cual de los acápites del artículo 388 se violentó, solamente expresa que se violentó el inciso 11 del artículo 34 de la Constitución Política de Nicaragua, referente a que no se cumplió con el principio indubio pro reo, por lo que se considera que el casacionista no cumple con los requisitos en su solicitud de casación en el fondo por no encasillar en una de las causales del artículo 388 del CPP su petición. Esta defensa comete el error de fundamentar el recurso de fondo con las causales 1 y 2 del Artículo 387 que corresponden a causales de forma y no fundamenta en ningún momento las causales de fondo., lo que hace que este Tribunal no pueda entrar en derecho a considerar los agravios de la defensa.

IV

En relación al escrito presentado por el acusado Ronald Fidel Obando Téllez, donde señala que recurre de casación en la forma y en el fondo, ya que se ha infringido el acápite 3 del artículo 387 CPP. Por quebrantamiento de las formas esenciales, “Cuando se trate de sentencia en juicio sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes...” expresando que no solamente el judicial ante quien se ha celebrado el juicio oral y público podrán valorar las pruebas y

dictar la sentencia que conforme derecho corresponde. El condenado se equivoca al fundamentar como motivo de forma los incisos 2 y 4 del artículo 388 CPP, que según él se refieren a Falta de Producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes y alega el quebrantamiento del inciso 4 del artículo 388 CPP, sin percatarse que dicho inciso no existe en ese cuerpo de ley, el que según él se refiere a "si se trata de sentencia de juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional". En su misma solicitud ataca la sentencia del Tribunal A-quo en base al motivo de fondo, expresando que se infringe el artículo 388 del CPP, "violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Cn o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República". En su impugnación, el condenado Obando Téllez, aludiendo la preterición de normas procesales, pero carente de toda técnica casacional finca su recurso en los numerales 2 y 4 del Arto. 388 CPP. Advierte la Sala como el recurrente presenta sus quejas como si se tratara de un Recurso Extraordinario de Revisión que no prevé mayores formalidades, mezclándolas y generalizándolas unas entre otras. En este contexto, el casacionista es ayuno en determinar con claridad y precisión los preceptos legales que considera se han quebrantado o mal aplicado al caso concreto, pues a como se dejó dicho anteriormente, no basta para fundar el recurso la vaga, general e imprecisa afirmación de que se han violado las reglas al valorar la prueba en un Juicio por Jurado, que de entrada y por disposición de la ley "...no está obligado a expresar las razones de su veredicto..." (V. Arto. 194 y 316 CPP). En estas circunstancias, a todas luces resulta improcedente el recurso de casación de mérito, habida cuenta que *-repetimos-* la legítima motivación del recurso exige al casacionista citar las disposiciones legales que estima violadas, sin embargo, en este caso concreto, los recurrentes únicamente discursen con argumentos subjetivos la decisión de culpabilidad emitida por el Tribunal de Jurados. A este respecto, y a mayor abundamiento no puede perderse de vista que al Tribunal de Casación de ésta Sala de lo Penal, le está vedado descender a los hechos, y ello porque la valoración de las pruebas y la determinación de las conclusiones inferidas de ellas, en consecuencia, es potestad soberana del Tribunal de Jurados de mérito. Por otro lado en relación a los otros dos acusados que recurrieron de Casación del veredicto de culpabilidad emitido por el jurado de conciencia, es importante concluir reiterando que todo lo concerniente a la comprobación material y valoración del hecho, o sea la libre convicción de los miembros del Jurado, ésta Sala de lo Penal se sustrae de la competencia, para censurar en casación la discrecionalidad con la cual el Tribunal de Jurados tomaron en cuenta las pruebas de cargo y de descargo oportunamente ofrecidas para formar su convicción. En conclusiones, pretender las tesis de los recurrentes, de que ésta Sala de lo Penal, haga un nuevo análisis de los hechos, valorado en etapas ya precluidas, sería atemperar la intangibilidad que de esos hechos que garantiza el Principio de Inmediación Procesal (v. Arto. 282 CPP), debiendo estarse pues a los hechos fijados y acreditados en la Sentencia, de lo contrario, esto es, "...negarlos, discutirlos o modificarlos es causa de inadmisibilidad..." (Fernando de la Rúa, La Casación Penal, Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1994, p. 224), salvo excepciones que evidentemente no se corresponde al caso en estudio. Por todo lo antes expuesto, para ésta Sala de lo Penal, el recurso que en este considerando se ha abordado carece del más mínimo requisito que derive indefectiblemente su naturaleza extraordinaria que lo hace distinguir del resto de recurso, en donde se reduce la vigencia del Principio iura curia novit, en tanto y en cuanto, este Supremo Tribunal no puede corregir ex officio los yerros y omisiones aludidos en la casación del recurrente. En suma, recuérdese que el recurso debe bastarse a sí mismo.

POR TANTO:

De conformidad a los hechos, los considerandos antes expresados y disposiciones legales citadas, al tenor de los Artículos, 386 y siguientes del Código de Procesal Penal, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- Declárese inadmisibile el recurso de casación del que se ha hecho mérito, en consecuencia no se casa la sentencia.- II.- Confírmese la sentencia dictada a las diez y treinta minutos de la mañana del día cinco de marzo del año dos mil siete, por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central, impugnada por el Lic. Bernardo Bodán González, Lic. Ramiro José Malespín Siezar y el condenado Ronald Fidel Obando Téllez, en la que ratifica la Sentencia Condenatoria dictada a las nueve de la mañana del diecisiete de julio del año dos mil seis, por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Juigalpa. **DISENTIMIENTO:** El Honorable Magistrado Doctor Sergio Cuarezma Terán, disiente del criterio expresado por sus demás colegas Magistrados y lo hace de la siguiente manera: Sin perjuicio que el recurso no cumpla con los requisitos formales, que posibiliten el examen de los agravios invocados por el recurrente, es procedente revisar el fallo impugnado en relación a la pena que el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central, Sala Penal reformara en contra del acusado Javier Antonio Dormes, en aras de aplicar la justicia material al caso concreto. Al respecto tradicionalmente se afirma que el recurso de Casación, tiene por objeto verificar la legalidad de la sentencia o resolución impugnada dentro de los límites derivados de los motivos taxativamente previstos por la ley e invocados por quien los deduce, de manera que la función del

Tribunal de Casación se circunscribe a ser un contralor de la legalidad del fallo, además es un medio para lograr la uniformidad en la interpretación y aplicación del derecho, de ahí que históricamente se le halla asignado a este recurso un carácter esencialmente formal. Sin embargo esta Sala Penal ha venido reconociendo constantemente que es también indispensable la búsqueda de la justicia en el caso concreto, según lo cual los criterios meramente formales deben ceder a la necesidad de controlar por razones de justicia la función jurisdiccional, es decir controlar la forma en que los juzgadores emitieron su criterio jurídico en relación al caso sometido a su juzgamiento. En este orden de ideas, se observa que en el presente caso la decisión del Tribunal de Apelaciones de agravar la situación del acusado Javier Antonio Dormes, imponiéndole 20 años de presidio en sustitución de los 18 años que dictara el juez de Distrito Penal de Juicio de Juigalpa, resulta tan antojadiza y arbitraria como la pena de 18 años dictada por el Juez de Juicio de Juigalpa, pues ambas carece de fundamentación legal que las sustenten. En el primer caso, el juez de juicio de Juigalpa impone la pena de 17 años de presidio para los acusados Ronald Fidel Obando Téllez y Antonio Urbina Sequeira y para Javier Antonio Dormes 18 años, argumentando que por la hoja de antecedentes policiales presentada por el Ministerio Público desdicen de su buena conducta anteriormente buena, esta argumentación en la cual toma en cuenta la vida pasada del autor con anterioridad al hecho es propia de un derecho penal de autor, el que es incompatible con el derecho penal del acto que proclama nuestra constitución política y que juzga a la persona, por lo que hace y no por lo que es. Solo un derecho penal de autor puede tener en cuenta los antecedentes personales, familiares o sociales del acusado para agravarle su situación jurídica. Por ello la buena conducta o mala conducta ha servido de pretexto para que nuestros tribunales juzguen el carácter bueno o malo del actuar humano convirtiéndose en un juicio sobre la conducta del acusado cayendo en consideraciones peligrositas, que son propias de un estado policial. En este orden el Tribunal de Apelaciones de Juigalpa Sala Penal siguiendo la línea de pensamiento del juez de juicio de Juigalpa, agrava aún mas la situación jurídica del acusado Javier Antonio Dormes reformándole la pena impuesta por el juez de primera instancia a veinte años de prisión, sin fundamentación legal alguna, más que utilizando frases genéricas, esquemáticas y abstractas, tales como: "que el juez de juicio no aplicó atenuante alguna a favor del acusado y en virtud del principio de proporcionalidad se le deberá aumentar la pena al acusado conforme lo solicitado en el recurso de apelación por el representante del Ministerio Público. Al respecto el hecho que el juez de juicio no haya apreciado ninguna circunstancia atenuante a favor del acusado Javier Antonio Dormes (buena conducta anterior al hecho delictivo) y a los otros si les halla reconocido la buena conducta como fundamento para imponerles una pena inferior, es seguir sosteniendo un derecho penal del autor, por tal razón quiero mantener con firmeza el criterio citado anteriormente, que de acuerdo al principio de culpabilidad por el hecho deben quedar fuera de toda consideración la vida del autor buena o mala anterior al hecho, a efecto de imposición de pena, máxime si esta buena o mala conducta no tiene ninguna incidencia como en el presente caso en la comisión del hecho delictivo. En otro orden la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones también se apoya en el principio de proporcionalidad de manera abstracta para agravar la pena en contra del acusado. En relación al principio de proporcionalidad de las penas invocado por el Tribunal de Apelaciones, esta Sala Penal ha expresado en sentencias anteriores que dicho principio abarca dos situaciones: Primero que es competencia exclusiva del legislador establecer las proporcionalidad de las penas en relación al hecho punible y segundo de conformidad al citado principio le corresponde a los tribunales de justicia imponer la pena de acuerdo a la gravedad del delito dentro de un mínimo y un máximo. En este sentido la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones no da razones de hecho y derecho suficiente, que apoyen la decisión de aumentar la pena en contra del acusado Javier Antonio Dormes, pues de acuerdo a los hechos probados en el juicio, no se puede inferir que el injusto y conducta realizada por el acusado Javier Antonio Dormes representan una mayor culpabilidad, que la realizada por los otros acusados, al contrario se desprende de estos hechos, que entre todos los acusados existió un acuerdo común de realizar el hecho delictivo, mediante una contribución objetiva por igual de todos ellos, la que consistió en disparar al mismo tiempo en contra de la humanidad del hoy occiso, por lo que concluimos que cada uno de los intervinientes realizó de manera personal la totalidad de la acción típica, es decir todos de manera indivisa fueron parte esencial para llevar a cabo el plan de darle muerte al hoy occiso. Por lo anteriormente señalado y dado que no existen razones suficientes para sostener el criterio del fallo impugnado, debe revocarse la pena de veinte años de presidio en contra del acusado Javier Antonio Dormes, dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central Sala Penal y dictar en su lugar la pena de diecisiete años de presidio. III.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado regresen las presentes diligencias al lugar de origen para lo de su cargo.- Esta sentencia se encuentra copiada en cinco hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.-

SENTENCIA No. 78

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintinueve de Abril del año dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

VISTOS,
RESULTAS:

Mediante escrito presentado por el Licenciado Oscar Joaquín Castro Matus, a las ocho y veinticinco minutos de la mañana del ocho de enero del año dos mil siete, el condenado Darwin Gutiérrez Guadamuz, promueve a su favor acción de revisión en contra de la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Nueva Guinea, sin señalar con exactitud la fecha y hora en la que fue dictada la misma, que le condenó a la pena de tres años de prisión por la comisión del delito de robo con intimidación y seis años por el delito de plagio, cometido en perjuicio de Felipe Arias Valdez y Juan Arias Brenes. Señala la causal quinta de las contenidas en el Arto. 337 de nuestro Código de rito, tratando de desvirtuar las pruebas que fueron oportunamente recepcionadas y valoradas en juicio y que de forma conjunta conllevaron al órgano competente a adquirir el estado de certeza necesario para desencadenar la sentencia condenatoria ahora sometida a revisión. Comienza mencionando la imposibilidad de que los testigos hubiesen descrito de una manera tan específica a los agresores, si los mismos se encontraban con los rostros cubiertos y más aún que expresaran de la manera tan coherente y concordante como lo hicieron, la forma en la que sucedieron los hechos. Sumado a ello, en su entender, los testigos presentados por la defensa sintieron temor por la presencia de los miembros de la policía y de la familia de las víctimas, ante las posibles represalias que pudiesen tomar en su contra, a tal punto de afirmar que no tenían conocimiento de los hechos que de forma injusta se le atribuyen y concluye asegurando, que el juzgador en vez de tomar en cuenta que existía un curso de delitos e imponer únicamente la pena asignada al delito más grave, lo valoró imponiendo dos penas independientes por delitos autónomos. De previo se procede a valorar la inadmisibilidad de la presente revisión.

CONSIDERANDO

I

El reproche no es acogible, en virtud de que el solicitante dista por completo de la naturaleza de la acción de revisión claramente establecida en nuestro ordenamiento jurídico y soportada por reiterada jurisprudencia y doctrina, en la que el legislador es claro en señalar los presupuestos legales requeridos para que la acción referida sea declarada admisible y posteriormente estudiada a fondo con el fin de pronunciarse al respecto de lo solicitado y dictar una sentencia que le favorezca o que confirme la decisión del A-quo y que entre otros puntos consiste, además de exponer claramente cada uno de los motivos en los que sustenta tal petición, indicar a su vez en cada caso, cuales son los preceptos legales que se estiman como inobservados o erróneamente aplicados, es decir, la norma vulnerable y la que conmina la nulidad de su omisión o de su realización como defectuosa, así como ofrecer la prueba con la que demostrará sus pretensiones; pero el accionante no cumple con estos requerimientos exigidos, dado que comienza por omitir las especificaciones sobre la sentencia que pretende atacar mediante la utilización de esta vía, sin propinarle a este Supremo Tribunal el estado de certeza en cuanto al carácter de firmeza de la misma. Señala la causal quinta *“Cuando después de la condena sobrevengan o se descubran nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que, solos o unidos a los ya examinados evidencien que el hecho o una circunstancia que agravó la pena no existió, que el condenado no lo cometió o que el hecho cometido no es punible o encuadra en una norma penal más favorable”*, pero sus argumentos son meramente constitutivos de reclamos procesales que no tienen una equivalencia con la hipótesis que autoriza la causal esbozada, en la que es esencial evidenciar el error cometido por el Juzgador, mediante la presentación de pruebas sobrevinientes, lo que no sucede de manera alguna en el sub-lites, en donde lo único que se refiere en el escrito que da inicio a este procedimiento son cuestiones que tuvieron adecuado tratamiento en los Tribunales de instancia y que de existir un error debió haber sido subsanado con los medios de impugnación y no con esta vía, más aún si la solicitud carece de la fundamentación requerida. Estima este Supremo Tribunal oportuno dejar claro que la revisión no se trata de una nueva etapa procesal ni forma parte de un proceso inquisitivo, debiendo recordarle al señor Gutiérrez Guadamuz que el proceso concluyó con el debate que dio como resultado la sentencia condenatoria que ni siquiera señala correctamente y previniéndole que de intentar una nueva acción pretendiendo un nuevo juzgamiento de los hechos y una nueva valoración de las pruebas será declarada ad-portas inadmisibile.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas, disposiciones legales aplicables y los Artos. 337, 339 y 340 CPP, los suscritos Magistrados dijeron: I.-

Se declara inadmisibles las acciones de revisión intentadas por el condenado Darwin Gutiérrez Guadamuz, en contra de la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Nueva Guinea, de que se ha hecho mérito. II.- Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una hoja útil de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricada por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 79

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintinueve de Abril del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Habiéndose recibido de parte de la Directora General Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua mediante nota fechada el veinticinco de Junio del 2008 (MREX-DGC-0716-06-08), el expediente donde consta la solicitud de transferencia del prisionero Wilberth Renieris Huete Medina quien guarda prisión en la Dirección General del Sistema Penitenciario de la República de Panamá, cumpliendo una condena de setenta y dos meses de prisión por lo que hace al delito de Tráfico Internacional de Drogas Ilícitas, según sentencia No. 65 del siete de Junio del dos mil siete pronunciada por el Juzgado Decimo Segundo del Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, se dio inicio a los trámites pertinentes para constatar el cumplimiento de las exigencias de la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, por lo que esta Sala de previo solicitó al registro del Estado civil de las Personas la certificación de nacimiento del condenado a fin de constatar la ciudadanía nicaragüense, lo cual fue confirmado y consta que Wilberth Renieris Huete Medina es nacido en el Municipio de El Viejo, departamento de Chinandega, Nicaragua, el día catorce de Junio de mil novecientos ochenta y cuatro Nicaragua, hijo de Herminia Medina y Jorge Huete; Por lo anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Panamá y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el Estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo número de asiento ciento catorce, tomo ochenta y siete, folio cincuenta y siete, del Registro de Nacimientos del Municipio de El Viejo, Chinandega que Wilberth Renieris Huete Medina es portador de la nacionalidad nicaragüense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en su país natal, Nicaragua, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial de la República de Panamá.

TERCERO: Que el ciudadano nicaragüense Wilberth Renieris Huete Medina cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada “Convención” para ser trasladado de Panamá a Nicaragua a cumplir el resto de la pena impuesta por el Juzgado Decimo Segundo del Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá y que ha quedado precitada en esta resolución.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la Convención Internacional de referencia, es procedente aceptar la aprobación de la transferencia del prisionero Wilberth Renieris Huete Medina que se hará de la república de Panamá hacia Nicaragua, la cual fue admitida mediante resolución No. 518 del Ministerio de Gobierno y Justicia de la República de Panamá del doce de Mayo del dos mil ocho.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central, se resuelve: I) Se admite la transferencia del prisionero Wilberth Renieris Huete Medina cuya solicitud fue hecha por éste ante las autoridades de la República de Panamá, país que además ha aprobado dicha solicitud, a fin de que en cumpla el resto de la pena impuesta por el Juzgado Decimo Segundo del Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá y de que se ha hecho mérito en esta resolución. II) Remítanse las diligencias al Juzgado Segundo de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia

Penitenciaria de Managua, para que bajo su jurisdicción y competencia se realicen los tramites de adecuación de la pena impuesta al condenado Wilberth Renieris Huete Medina por el juzgado en mención de la República de Panamá, adecuación que se hará conforme la legislación nicaragüense, además del control de su cumplimiento y vigilancia penitenciaria. III) Dirijase atenta comunicación al Ministerio de Gobierno y Justicia de la República de Panamá para su debido conocimiento y demás efectos legales; asimismo al Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua y el Ministerio de Gobernación, para las debidas coordinaciones del traslado del ciudadano Wilberth Renieris Huete Medina. Esta sentencia está redactada en una hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente sellada y rubricada por el Secretario de esta Sala de lo Penal. VI) Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL. C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) Ante Mí: (F) J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 80

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintinueve de Abril del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Esta Sala conoce del presente Recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Amilcar Parajón Cardoza, en su calidad de Abogado Defensor del procesado Reymundo Morales Casco, en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, a las tres y treinta minutos de la tarde del día veintinueve de julio del año dos mil ocho, la que en su parte resolutive dice: I.- No ha lugar al Recurso de Apelación interpuesto por el Licenciado Parajón Cardoza, en contra de la sentencia dictada el cinco de marzo del año dos mil ocho, a las dos de la tarde por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Estelí, en la que se declaró al acusado Reymundo Morales Casco, como autor responsable del delito de violación en grado de frustración, en perjuicio de la menor Samaria del Rosario Ponce Zelaya y en tal carácter se le impuso la pena de nueve años de prisión, más las penas accesorias de ley. II.- Se confirma la sentencia de que ha hecho mérito. III.- Cópiese, notifíquese y con testimonio íntegro de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen. De esta resolución judicial fue la que recurrió el casacionista presentando escrito a las diez y cincuenta minutos de la mañana del once de agosto del año dos mil ocho, en la que expone que de conformidad con el artículo 388.2 del Código Procesal Penal recurre de casación en el fondo en contra de la citada sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias. Siendo que la Defensa representada por el Licenciado Amilcar Parajón Cardoza al momento de expresar sus agravios no solicitó la celebración de audiencia oral y pública, y el representante del Ministerio Público se reservó el derecho para contestarlas de viva voz; en consecuencia se puso en conocimiento al Licenciado Parajón Cardoza, en su calidad de Defensor como a la Licenciada Maricela Pichardo Castillo, Fiscal Auxiliar, en representación del Ministerio Público del Departamento de Estelí, para la realización de la audiencia oral y pública, con fundamento en el artículo 396 del Código Procesal Penal, que se llevó a cabo en el salón de vistas y alegatos orales de la Corte Suprema de Justicia, a las diez de la mañana del día veinte de octubre del año dos mil ocho, por medio de auto de las nueve y cuarenta y cinco minutos de la mañana del ocho de octubre del año dos mil ocho.

CONSIDERANDO

I

El Licenciado Amilcar Parajón Cardoza, en su calidad de Abogado Defensor del procesado Reymundo Morales Casco interpone recurso de casación en el fondo invocando la causal segunda del artículo 388 del Código de Procesal Penal, esta se refiere a la *"inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia"*. Al respecto el recurrente alega que se violenta de manera directa el principio de legalidad penal sustantiva, por cuanto se le imputa el delito de violación en grado de frustración a su defendido, ya que resulta evidente que el médico forense tiene duda razonable, en el origen del enrojecimiento encontrado en la "horquilla" de la víctima, en relación si se produjo por el roce del pene o la mano o por la existencia del hongo en su parte íntima. Continua argumentando, que los Magistrados de segunda instancia, incurren en la interpretación extensiva de los hechos y del derecho; que la duda del Médico forense fue interpretada por los Magistrados como producto del roce con el pene; añade que si la Sala de Apelaciones consideró una de las posibilidades (roce con el pene) que planteaba el médico forense, existe igual manera, la posibilidad que si el enrojecimiento se produjo con la mano, el tipo penal que se constituye es de abusos deshonestos; asimismo, existe tercera posibilidad, que si el enrojecimiento fue producto del hongo, sencillamente el hecho es atípico. Concluye, que tanto el Juez de primera instancia

como la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias incurrieron en error al momento de aplicar la norma que dispone el artículo 13 del Código Penal de mil novecientos setenta y cuatro, al interpretar los hechos, de manera distinta a como lo sugiere la ley.

II

El motivo del recurso se plantea por la errónea aplicación de la ley penal sustantiva. La Defensa considera que el delito penal que encaja en este proceso es el de abusos deshonestos y no la violación en grado de frustración, que fue tipificado por el Juez de Distrito de Audiencias de Estelí y que fue confirmada por el Tribunal de segunda instancia. Por lo cual solicita modificar la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, en base a los artículos 6, 8, 13, 195 y 200 del Código Penal de mil novecientos setenta y cuatro. Esta Sala considera que la diferencia entre violación en grado de frustración y abusos sexuales, radica en que en la primera el sujeto ejecuta todos los actos que en el orden natural y jurídico constituyen la ejecución del tipo, pero éste no llega a perfeccionarse por la interferencia de causas ajenas a la voluntad del autor que malogran (“frustran”) su propósito, impidiendo que el resultado típico, que lógicamente debiera deducirse de lo ejecutado, surja a la realidad pese a que el autor hizo todo lo que finalmente se consideraba preciso para que se materializara. Así se desprende del artículo 28 del Código Penal vigente que dice: *“Hay frustración cuando la persona, con la voluntad de realizar un delito, practica todos los actos de ejecución que objetivamente deberían producir el resultado, y sin embargo éste no se produce por causas independientes o ajenas a la voluntad del sujeto”*. Mientras, por el contrario, en la segunda, es decir, el abuso sexual, el artículo 172 del Código Penal señala que *“quien realice actos lascivos o lúbricos tocamientos en otra persona, sin su consentimiento, u obligue a que lo realice, haciendo uso de fuerza, intimidación o cualquier otro medio que la prive de voluntad, razón o sentido, o aprovechando su estado de incapacidad para resistir, sin llegar al acceso carnal u otras conductas previstas en el delito de violación, será sancionado con pena de prisión de cinco a siete años”*. El problema se presenta en los casos en que la consumación del delito no requiere el agotamiento del autor, ni un resultado que determine la realización plena de una determinada conducta de la vida, como es el caso del delito de violación cuyo perfeccionamiento no exige la satisfacción sexual del agente ni la práctica del acto carnal en su plenitud, bastando para la lesión del bien jurídico tutelado y la consumación del tipo con un principio de acceso carnal en los términos antes citados. Por lo que en esta figura la frustración es una fase del *iter criminis* de difícil existencia ya que, normalmente, la puesta en práctica de todos los actos de ejecución que debieran producir como resultado el acceso carnal conduce a un principio de penetración o *conjunctio membrorum*, determinante de la consumación delictiva. Por ello la frustración en el delito de violación sólo se produce en situaciones excepcionales, en los que pese a los esfuerzos ejecutivos del autor la penetración se malogra, ya por impedir la desproporción de sus miembros, ya por la eyaculación precoz que inhibe el impulso sexual agresivo. En otros términos, la violación frustrada sólo puede producirse cuando se realicen todos los actos dependientes del sujeto y que desde una óptica objetiva debieran conducir al acceso carnal salvo la penetración, siempre que ésta se aborde o fracase por causas independientes de la voluntad del sujeto pese a ponerse en ejercicio los actos que debieran lograrla. En el caso de autos no hubo por parte del autor la ejecución por todos los actos tendentes al logro del acceso carnal, ya que no hubo un contacto incluso del pene con los genitales externos de la adolescente forzada, por lo que no llegó a producirse una penetración por causas bien fijadas, como es la propia declaración de la víctima, quien manifiesta que el señor Reymundo Morales Casco, le hacía cosas feas, que la manoseaba y ella no le decía a su tía porque le tenía miedo, sigue agregando que le tocaba los pechos, sus partes íntimas y que ella le pegaba para que la dejara y que el ciudadano Morales Casco le decía que le iba a decir a su madre y a su tía y que la iba a dejar por el suelo a ella y a toda su familia, también señala que le decía cosas feas que era una ramera igual que su madre. Sigue manifestando la adolescente ofendida, que su ropa no se la quitó, sino que solo le subió y le bajo el “blumer” hasta la rodilla y él se quitó un “short” y se sacó el pene, y que esto anteriormente ya lo había hecho, manoseándola en la casa de su tía, cuando ella no estaba; y que ella le contó a su tía pero esta no le creyó; y que otra vez que la estaba manoseando, su tía llegó y el ciudadano Morales Casco le dijo que le estaba quitando un mango que le había robado (folios 62 y 63). Esta declaración de la víctima se corroboran con el Dictamen Médico Legal que rola en el folio 56 y 57 del expediente, la declaración que se encuentra en el acta de juicio oral y público de la médica forense doctora Karla Rosales, quien manifestó que “en el área de los genitales de la menor no encontró ninguna lesión, ni en el área para genital y en los genitales propiamente dichos no encontró ruptura a nivel del himen ni ninguna lesión, ni encontró datos clínicos de alguna infusión de transmisión sexual, pero si a nivel de la orquídea encontró un enrojecimiento, y una erosión a nivel de la mucosa” (folio 62). Por lo que la señora médico forense explicó que en conclusión no encontró datos clínicos de penetración carnal y que los cambios que encontró eran compatibles con el tocamiento, como puede ser el roce del órgano sexual masculino o la mano. De lo anterior se desprende que no se realizaron

por el procesado todos los actos tendentes a la consumación, ni incluso un embrionario inicio penetratorio, sin que llegara a producirse, la condición en que se centra la perfección delictiva. Por lo que esta Sala estima que el hecho debió ser sancionado como abuso sexual y no como violación en grado de frustración, de conformidad con el artículo 172 del Código Penal vigente.

III

Establece la disposición transitoria primera del artículo 568 Código Penal vigente que *“los delitos y faltas cometidos con anterioridad a la entrada en vigencia de este Código se juzgarán conforme al Código Penal de 1974, las leyes que lo reforman y demás leyes especiales que contienen delitos y faltas penales”*. Y la disposición transitoria segunda del mismo cuerpo legal señala que *“una vez que entre en vigencia el presente Código, las disposiciones del mismo tendrán efecto retroactivo, en cuanto favorezcan al acusado o sentenciado. Los jueces podrán proceder de oficio o a instancia de parte a rectificar las sentencias que se hayan dictado antes de la entrada en vigencia de este Código, aplicando la disposición más favorable”*. El principio de la retroactividad de la ley más favorable al reo que se establece en las disposiciones mencionadas concuerdan lógicamente con lo dispuesto en el artículo 2 del propio Código Penal que señala *“la ley penal no tiene efecto retroactivo, excepto cuando favorezca al reo. Si con posterioridad a la comisión del delito o falta, entra en vigencia una nueva ley, en el caso particular que se juzgue, se aplicará la que sea más favorable al reo. Este principio rige también para las personas condenadas, que estén pendientes de cumplir total o parcialmente la condena...”*. Y explícitamente con la norma del artículo 38 de la Constitución Política en cuanto que proclama que *“la ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo”*. En la sentencia recurrida el procesado fue condenado a la pena de nueve años de presidio como autor del delito de violación en grado de frustración de conformidad con los artículos 1, 6 y 195 del Código Penal derogado con las circunstancias agravantes de empleo de astucia, ofensa o desprecio previstas en el artículo 30 incisos 7 y 20 del Código Penal derogado. En la medida que se hayan utilizado simultáneamente violencia o intimidación, los casos que se subsumían en el artículo 200 del Código Penal derogado constituyen un delito de abusos sexuales. El abuso sexual se realizó con una persona menor de catorce años edad, y el marco penal aplicable podría alcanzar los siete años de prisión (art. 200 en relación con el art. 172 del Código Penal vigente). Por lo tanto, es evidente que el término de comparación de pena aplicable de acuerdo con el Código Penal vigente es el de siete años, pues en la medida que la pena de nueve años de presidio exceda de este límite debe considerarse la pena de siete años de prisión como más favorable. Por lo demás, la Sala de lo Penal de este alto Tribunal, al aplicar las citadas disposiciones legales, de oficio, reforma la pena de nueve años de presidio impuesta por el Juez de Distrito Penal de Juicios de Estelí y confirmada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias a Reymundo Morales Casco por el delito de violación en grado de frustración, a siete años de prisión por el delito de abusos sexuales en perjuicio de Samaria del Rosario Ponce Zelaya, de conformidad con los artículos 2, 3, 172 y 568 del Código Penal vigente; y artículo 38 de la Constitución Política de la República.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, preceptos legales citados y conforme lo establecido en el artículo 388 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, Resuelven: I. Ha Lugar al recurso de casación en el fondo interpuesto por el Licenciado Amilcar Parajón Cardoza, en su calidad de Abogado Defensor de Reymundo Morales Casco en contra de la Sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, a las tres y treinta minutos de la tarde del veintinueve de julio del dos mil ocho. II. Refórmese la sentencia impuesta a Reymundo Morales Casco por el delito de violación en grado de frustración penado a nueve años de presidio; y en su lugar condénese a Reymundo Morales Casco a siete años de prisión por el delito de abusos sexuales en perjuicio de Samaria del Rosario Ponce Zelaya. III. Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto vuelvan los autos al lugar de origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) J. MENDEZ P. (F) ANT. ALEMAN L. (F) A. CUADRA L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 81

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, treinta de Abril del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS:

Recurso de casación interpuesto por la Licenciada Martha Gisela Ocón Prado, defensora pública, en la presente causa No. 0040-0531-05PN, seguida contra José Arcadio Sánchez Miranda, mayor de edad, con domicilio en el barrio Oscar Gámez Número Dos, del portón del CURN siete cuadras al sur y una y media cuadra al oeste, en la ciudad de Estelí, por ser autor del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Sicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de La Salud Pública. Intervienen la Licenciada, Martha Gisela Ocón Prado como defensora del acusado y, el Licenciado, Julio Ariel Montenegro, en su calidad de representante del Ministerio Público.

RESULTAS:

1º.- Que mediante sentencia de las nueve de la mañana del cuatro de agosto del año dos mil cinco, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Las Segovias, resolvió: "I.- No ha lugar a la apelación de que se ha hecho mérito. II. Se confirma la sentencia de las once y treinta minutos de la mañana del veinte de mayo de dos mil cinco, dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Estelí, en contra de José Arcadio Sánchez Miranda, por el delito de Transporte de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas en perjuicio de La Salud Pública. Cópiese, notifíquese y con testimonio íntegro de lo resuelto vuelvan las diligencias al lugar de origen".-

2º.- Que contra el anterior pronunciamiento la Licenciada Martha Gisela Ocón Prado en su carácter de defensora de José Arcadio Sánchez Miranda, interpuso recurso de casación por motivos de fondo, con fundamento en la causal 1ª del Arto. 388 CPP, por violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República de Nicaragua, específicamente por contravención al principio de legalidad, tutelado en el Arto. 34.11 Cn., en el cual se establece como premisa: Que para que una acción sea considerada delictiva, además de consiente y voluntaria debe ser intencional (raciocinio, animus, dolo, Arto. 2 Pn.). Asimismo establece que para que una persona pueda ser procesada y condenada (reproche legal) debe ser por la realización de una acción (conducta) previamente calificada en la ley de manera expresa e inequívoca como punible, y además que nadie puede ser sancionado con una pena no prevista en la ley (Arto. 34 inciso 11 Cn., y además Arto. 1 CPP., Arto. 4 Pn.).

CONSIDERANDO:

-I-

La recurrente inicia con un alegato narrativo de la causa, para luego decir que la judicial no debió en ningún momento haber declarado la culpabilidad de su representado por la supuesta realización de una conducta que no es constitutiva de delito y respecto de la cual aún no se ha determinado ninguna pena. Que su representado fue condenado a la pena de diez años de presidio por el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, mediante sentencia número 45-05 del veinte de mayo del año dos mil dos, que fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal de alzada. Que no obstante, la autoridad jurisdiccional determinó que los hechos acusados por el Ministerio Público eran constitutivos del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes y sin tomarse en consideración que el tipo penal que se encuentra contemplado en el Arto. 54 de la Ley 285, establece el decomiso del medio de transporte. Seguidamente, la recurrente, continúa con un alegato meramente teórico sobre el conocimiento y la voluntad del agente del delito. Por otro lado, dice que la autoridad judicial consideró en su sentencia que la declaración de su representado en juicio no era coherente al señalar el "desconocimiento", y de esa manera no darle valor alguno y por lo tanto considerar su conducta como típica, antijurídica y culpable; determinó, que en el caso no se demostró en juicio oral y público ese conocimiento previo, el cual forma parte del tipo penal de transporte de estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas y por lo tanto la autoridad judicial comete una "ilegalidad" al condenar a su representado por ese hecho y sobre todo al calificarlo como Transporte aun cuando no se reúnen los elementos necesarios para que se configure dicho delito; que de igual forma, comete el mismo error de ilegalidad el Tribunal de Apelaciones al confirmar esa sentencia condenatoria. Prácticamente, la recurrente no se está refiriendo a la violación de una norma de la Constitución Política (Arto. 34 Inco. 11 Cn.), sino a la valoración de la prueba y a hechos que no fueron probados a su juicio. Después, la recurrente refuta el considerando de la sentencia, alejándose de la técnica de la casación, que manda a atacar el fallo, la parte decisiva; o sea, cómo lo resuelto y no el considerando de la sentencia, viola la norma constitucional invocada, al ser aplicada en el fallo recurrido. En síntesis, la recurrente se queja, de que no se contemplan el conocimiento y la voluntad, elementos subjetivos del tipo penal, y que aún así se aplica el Arto. 54 de la Ley 285; lo cual implica, inobservancia de la ley penal y la causal autorizante para este punto concreto sería la 2ª del Arto. 388 CPP, que establece dos submotivos, inobservancia de la ley penal y aplicación errónea. Sin embargo, aún bajo el amparo de esta causal segunda del Arto. 388 CPP, los alegatos deben partir de los hechos tenidos por probados por el Juez, y con base en estos hechos convencer al Tribunal Superior de la incorrecta aplicación de la ley penal; pues, no es

ocasión para contradecir los hechos, con la simple apreciación de que no se demostró el hecho que a juicio de la recurrente debía probarse; es con los hechos acreditados en el juicio y tenidos como probados, con la debida motivación, que se realiza el juicio de tipicidad, o sea, la adecuación del hecho al tipo penal. La recurrente determina que por la falta a su juicio de dichos elementos subjetivos del tipo, el fallo debe considerarse "ilegal" y que vulnera el principio de legalidad que alega; prácticamente, propone dejar sin contenido la causal de casación 2ª del Arto. 388 CPP, porque cada vez que se esté frente a un defecto procesal de falta de prueba, se estaría supuestamente violando la norma constitucional que recoge dicho principio; creemos, que una vez que existe el tipo penal (*nullun crimen sine lege*), a la atipicidad debe llegarse a través de la ley y la doctrina. Se dice que existe ausencia del tipo cuando en la ley no se encuentra plasmada o regulada alguna prohibición de alguna conducta, acorde al principio de legalidad penal. Por ejemplo, la blasfemia no está tipificada como delito en la mayoría de los países. En cambio está prohibido en la ley transportar droga; la ley señala un supuesto de hecho, bajo el cual, se supone transportar, es decir, "transporte ilegal", el cual, abarca todos los medios posibles e imaginables por los cuales el sujeto activo puede transportar la sustancia ilícita; el medio no es elemento del delito; por consiguiente, no se deben confundir los medios de comisión del delito con los elementos del tipo penal.

-II-

Sigue expresando la recurrente, otro elemento objetivo del tipo penal de Transporte Ilegal de Estupefacientes es que la acción de transportar se debe realizar utilizando un medio de transporte, en ese sentido, de la lectura del mismo artículo (154 Ley 285) se desprende que el medio de transporte se refiere única y exclusivamente a medios de locomoción, no a los seres humanos, ya que en dicho artículo en su última línea señala que: "los que incurran en este delito serán sancionados con presidio de diez a quince años y multa del doble del valor de los estupefacientes, sicotrópicos u otras sustancias controladas que transporten y además el decomiso del medio de transporte". Agrega la recurrente, que en tal sentido aplicando su lógica al referido artículo, se deduce que las personas no son susceptibles de ser decomisadas, por lo tanto debe entenderse que dicho artículo sólo se refiere al objeto físico o animal que puede ser utilizado por el hombre para trasladarse de un lugar a otro (medio de transporte); que en el caso sub-judice tanto de la actuación fiscal, como de la prueba producida en juicio y aún de la misma sentencia se demuestra que en este caso no fue utilizado para la realización de la conducta supuestamente típica ningún medio de transporte, y por lógica al no existir ningún medio de transporte relacionado en los hechos tampoco puede configurarse o aseverarse la existencia del delito de transporte ilegal de estupefacientes, simplemente porque falta un elemento objetivo del tipo penal (medio de transporte para transportar) y lo anterior deviene no sólo de la lógica sino también como consecuencia necesaria de un principio constitucional como es el principio de legalidad penal (Arto. 34.11 Cn.) Dicho principio, dice la recurrente, necesariamente trae consigo determinadas exigencias materiales tales como la prohibición de analogía, creación del derecho en perjuicio del reo, así como también la interpretación extensiva en contra del reo (mandato de taxatividad) entre otras, pero sobre todo la prohibición de sanción de conductas no establecidas y penas como delitos. Continúa la recurrente expresando, que el hecho descrito en la acusación, no es susceptible de ser subsumido en ningún otro delito contemplado en la Ley 285, esto debido a que el hecho de que a una persona se le encuentre en posesión de drogas en cantidades mayores a cinco gramos cuando se trata de marihuana y un gramo cuando se trate de cocaína no puede adecuarse al tipo penal establecido en el Arto. 67 de la Ley 285, que hace referencia a la tenencia en virtud de que este sólo contempla la tenencia en cantidades menores a las ya indicadas y de ninguna manera puede subsumirse en el Arto. 51 del mismo cuerpo de leyes, relacionado con el tráfico interno de estupefacientes, debido a que el fin ilícito descrito en este tipo penal se refiere exclusivamente a la venta, permuta y cualquier otro acto de comercialización que no equivale a la tenencia o simple posesión de estupefacientes. Asimismo porque tampoco se ha logrado demostrar en juicio la concurrencia de los elementos objetivos propios de esos otros tipos penales.

-III-

Ahora bien, en principio el transporte ilegal de drogas o de estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas, es un hecho tipificado como delito y sancionado con pena de presidio, multa y además el decomiso del medio de transporte; la sanción, o sea, el decomiso del medio, es una consecuencia del delito, y no siendo el medio un elemento objetivo del tipo penal, tampoco es aceptable la atipicidad cuando se realiza corporalmente; el hecho existe como delito, cuando se traslada la droga de un lugar a otro; es perseguible por el estado en los términos limitados por la Constitución Política. Con ello se intenta prevenir la nocividad y peligrosidad potencial que las drogas, sustancias estupefacientes y psicotrópicos contienen por el uso y consumo, generador de procesos patológicos y desequilibradores, precipitando la degradación física y psíquica del individuo, pudiendo

incluso sobrevenir la muerte del usuario en los períodos avanzados de drogodependencia. Consecuentemente, la doctrina y la jurisprudencia, asumen una orientación con las características, siguientes: Exclusión del ámbito de la tipicidad de determinadas conductas formalmente subsumibles en los tipos, por alguna de las siguientes razones: a) por tratarse de conductas adecuadas socialmente, b) por ser el riesgo insignificante, c) por no existir proporcionalidad entre la acción cometida y la pena prevista, o bien, d) por faltar la finalidad prevista en el tipo. En todos estos casos, está definitivamente ausente el peligro para el bien jurídico protegido. La jurisprudencia, no ha aceptado que sea una exclusión de la tipicidad, la circunstancia que se da cuando la droga se transporta corporalmente; no es una exigencia del tipo penal que se utilice un medio de transporte; pero, cuando se utiliza, procede, además, su decomiso, o sea, además del presidio y la multa; de igual manera, que no es posible decomisar a la persona humana sus piernas para su locomoción; tampoco sería posible en su caso decomisar un avión de pasajeros donde un pasajero transporta droga; un avión es un medio de transporte; un autobús de pasajeros es un medio de transporte; pero, se puede estar en el caso que el avión o el autobús no sea el medio de transporte específico de la droga; el propietario de la droga pudiera no ser el dueño del transporte y tampoco la persona que la transporta la dueña; pero cuando la actividad obedece a un plan conjunto son todos coautores del delito de transporte; concretamente quien transporta la droga comete el delito básico de transporte; pero, la realidad y la experiencia reconoce el Transporte por cuenta ajena, Transporte en coautoría, Transporte para la difusión, Transporte para el consumo compartido, Transporte de droga sin disponibilidad material sobre la misma. Los elementos objetivos y los subjetivos del tipo están determinados descriptivamente, porque se refieren a comportamientos corporales o anímicos, los *elementos normativos del tipo* sólo pueden determinarse por una valoración. Esta puede tener distinta naturaleza. Puede ser una valoración de índole jurídica que implique el juicio sobre la antijuridicidad del hecho, transporte “ilegal”, los que con conocimiento de causa e “ilegalmente” las transportaren en el territorio nacional; son los elementos normativos que significan el adelanto sistemático de la antijuridicidad del hecho al momento del examen de su tipicidad. Ahora bien, el argumento que presenta la recurrente esencialmente consiste en alegar que su defendido no se movilizaba en ningún medio de transporte; pero, en todo caso se trasladaba, y caminar por la calle es una manera de hacerlo, y ello consiste en transportar. Así lo tiene establecido en sentencias anteriores esta Sala Penal y en consecuencia, la sentencia no ha caído bajo la censura de la casación.

-IV-

No obstante, habiendo la Ley 641/2007 del Código Penal entrado en vigencia el 10 de Julio de 2008, se debe analizar la retroactividad de la ley, respecto a la nueva penalidad que favorece al acusado, puesto que el principio de favorabilidad constituye un elemento fundamental del debido proceso que no puede desconocerse. El carácter imperativo del Arto. 38 Cn., no deja duda al respecto, cuando dice: “La ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo”. La retroactividad significa que cuando la nueva ley contiene previsiones más favorables que las contempladas en la ley que deroga, la nueva ley se aplicará a los hechos delictivos ocurridos con anterioridad a su vigencia, como en el caso de autos. Sobre este punto debe la Sala Penal de esta Corte señalar que tratándose de la aplicación del principio de favorabilidad en materia penal, no cabe hacer distinción entre normas sustantivas y normas procesales, pues el texto constitucional no establece diferencia alguna que permita un trato diferente para las normas procesales. En lo que corresponde, el Código Penal vigente, dice: “Art. 353. *Traslado de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas. Quien traslade en su cuerpo, adherido a él oculto en su indumentaria, estupefacientes, psicotrópicos u otras sustancias controladas, será sancionado con prisión de dos a ocho años*”. En el caso de autos, el aquo calificó el hecho de transporte sin contemplar circunstancias atenuantes o agravantes que encajaran en la nueva ley, por lo que correspondería aplicar una pena intermedia; más bien, habiéndose tomado en cuenta circunstancias atenuantes, ellas hacen posible la aplicación al acusado de una pena entre la mínima y la pena media; o sea, de tres años y seis meses de prisión; por otro lado, habiendo sido detenido el procesado el 15 de marzo del año 2005, han pasado cuatro años en prisión y la pena ha quedado cumplida y se debe ordenar su libertad.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Se reforma la sentencia recurrida por la Licenciada Martha Gisela Ocón, dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, a las nueve de la mañana del cuatro de agosto del año dos mil cinco; en consecuencia, se condena a José Arcadio Sánchez Miranda, por el delito de traslado de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas en perjuicio de la salud pública, a la pena de tres años y seis meses de

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

prisión; y que por haberla cumplido, se ordena su inmediata libertad. II) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio de lo resuelto vuelvan los autos al lugar de su origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 82

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, cinco de Mayo del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,

Recurso de casación interpuesto por el Licenciado Héctor Ramón Cerrato Baldizón, en la presente causa No. 0001-0913-06, seguida contra los adolescentes Erlin Saúl Munguía Martínez conocido como Erlin Saúl Munguía Medrano y Ervin Antonio Novoa Hernández, del domicilio de la paz Centro, por ser coautores del delito de Robo con Violencia, en perjuicio de Joaquina Rita Sánchez Carrión y Elisa Modesta Sánchez Carrión. Intervienen el Licenciado, Héctor Ramón Cerrato Baldizón como defensor de los acusados y, el Licenciado, Julio Ariel Montenegro, en su calidad de representante del Ministerio Público.

RESULTAS:

1°.- Que mediante sentencia de las ocho y cincuenta minutos de la mañana del once de octubre de dos mil seis, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, resolvió: "I. No ha lugar al recurso de apelación presentado por el Lic. Héctor Ramón Cerrato Baldizón, en su calidad de abogado defensor de los adolescentes Erlin Saúl Munguía Medrano y Ervin Antonio Novoa Hernández, quien recurrió contra la sentencia condenatoria emitida por el Juez de Distrito Penal de Adolescentes de León en fecha nueve de mayo del dos mil seis a las cuatro de la tarde, por la que se condena a Erlin Saúl Munguía Medrano y Ervin Antonio Novoa Hernández, a la pena de cinco años de prisión por ser coautores directos del delito de Robo con Violencia en las personas de Joaquina Rita Sánchez Carrión y Elisa Modesta Sánchez Carrión.- II. En consecuencia la sentencia recurrida queda firme con todos sus efectos legales.- III. Cópiese, notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto regresen los autos al Tribunal de origen".

2°.- Que contra el anterior pronunciamiento el Licenciado Héctor Ramón Cerrato Blandón, en su carácter de defensor de los menores adolescentes Erlin Saúl Munguía, conocido como Erlin Saúl Munguía Medrano y Ervin Antonio Novoa Hernández, interpuso recurso de casación por motivos de forma y fondo. Alega de conformidad con lo establecido en el Arto. 387 CPP, inobservancia de las normas jurídicas reclamadas oportunamente en la audiencia respectiva, violentándose el criterio racional aplicado por el Tribunal Ad-quem, así como el principio de inocencia y legalidad entre otros. En atención a lo establecido por el Arto. 388 inciso 1° CPP y Arto. 34 inciso 11 Cn., se violentó el principio de legalidad, ya que las garantías establecidas constitucionalmente así como el interés superior de los adolescentes fueron violentados.

CONSIDERANDO:

-I-

Que la parte recurrente en su escrito casacional solicitó la celebración de audiencia oral y pública ante este Supremo Tribunal y por su parte el Ministerio Público se reservó el derecho de contestar agravios; en consecuencia, fueron citadas las partes para la celebración de la audiencia en el Salón de Vistas y Alegatos Orales. Siendo la hora y fecha señalada para la celebración de la audiencia, no se contó con la presencia del Licenciado Héctor Ramón Cerrato Baldizón; pero, sí la del Licenciado Julio Ariel Montenegro, en representación del Ministerio Público, y haciendo uso de la palabra dijo: "El Ministerio Público tiene a la vista un escrito de una página donde lamentablemente no hay agravio alguno expresado por el defensor, en vista de que el defensor sólo hace citar disposiciones de motivos de forma y fondo, no se sabe que es lo que reclamó, sin mencionar los conceptos de normas jurídicas violadas. Que al respecto el Arto. 390 CPP, expresa que el escrito deberá citar las disposiciones legales violadas o erróneamente aplicadas y expresar concreto el fundamento. Que en el escrito el Abogado lo que hace es el apersonamiento, y que por lo anterior el Ministerio Público debía pedir que sea declarado inadmisibile el recurso".

-II-

Las pretensiones del recurrente fueron expresadas en la forma siguiente: "No estando de acuerdo con dicha sentencia, la que calificó de arbitraria e ilegal, ha causado agravios a mis patrocinados, por lo que estando en tiempo y forma comparezco a promover formal recurso extraordinario de casación, con motivos de forma y fondo, y en contra de la pre aludida sentencia, lo que fundamento de la siguiente manera. Motivos de Forma: Primero. De conformidad con lo establecido en el Arto. 387 del Código Procesal Penal vigente, se inobservó las normas jurídicas reclamadas oportunamente en la audiencia respectiva, violentándose el criterio racional aplicado por el Tribunal ad-quem, así como el principio de inocencia y legalidad entre otros. Motivos de Fondo: Primero. En atención a lo establecido por el Arto. 388 inciso 1° CPP, y Arto. 34 inciso 11 Cn., se violentó el principio de legalidad ya que las garantías establecidas constitucionalmente así como el interés superior de los adolescentes fueron violentados. Pedimento Especial: Consecuentemente debe admitirse por la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, la competencia positiva, ya que se ha violentado el debido proceso, de conformidad a los Artos. 190 Cn., y Artos. 369, 387, 388 CPP, y Arto. 34 ordinal 11 Cn., subsiguientemente realicéis la celebración de audiencia oral y pública correspondiente de conformidad al Arto. 396 CPP, a fin de fundamentar dicho recurso". Ahora bien, los escritos de interposición del recurso de casación, deben citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión; deberá indicarse por separado cada motivo con sus fundamentos, Arto. 390 CPP.- En el caso de autos, haciendo aplicación práctica del Arto. 390 CPP, no se ha cumplido con la fundamentación de cada motivo de casación. Esta, la casación, procede por motivos de forma y motivos de fondo; el Arto. 387 CPP, contiene seis causales que a su vez contienen los motivos y submotivos de forma; y el Arto. 388 CPP, señala dos motivos contenidos en dos causales. Cuando no se sabe construir estructuralmente el recurso, o sea, cuando se cometen errores en su planteamiento, ello conduce a la inadmisibilidad del recurso; y en estos casos, es obligación del Tribunal de Apelaciones que dictó la sentencia recurrida, examinar el escrito de interposición del recurso para determinar su admisibilidad y deberá declararlo inadmisibile cuando presente defectos formales que impidan conocer con precisión cuáles son los motivos que lo sustentan. Esencialmente, el procedimiento del recurso de casación exige los siguientes requisitos, que son: citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión; y señalar por separado cada motivo con su fundamento. En otras palabras, el recurrente debe hacer el reclamo que crea determinante para anular o revocar la sentencia, siempre al amparo de un motivo o causal de casación es decir, planteará su motivo y señalará las disposiciones legales infringidas; y por lógica la fundamentación será en correspondencia con el motivo; el argumento tratará de la interpretación que hace el recurrente para demostrar a la Sala de Casación el por qué de la infracción de la ley. Finalmente, en el caso de autos, siendo que no existe ningún examen personal del recurrente, que haga posible conocer los motivos del reclamo, lo que constituye un defecto formal que hace inadmisibile el recurso y así debe declararse.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Se declara inadmisibile el recurso de casación penal, interpuesto por el Licenciado, Héctor Ramón Cerrato Baldizón, contra la sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, dictada a las ocho y cincuenta minutos de la mañana del once de octubre del año dos mil seis, que confirma la emitida por el Señor Juez de Distrito Penal de Adolescentes de León, por la que se condena a Ervin Saúl Munguía Medrano y Ervin Antonio Novoa Hernández a la pena de cinco años de prisión por ser coautores del delito de robo con violencia en las personas de Joaquina Rita Sánchez Carrión y Elisa Modesta Sánchez Carrión. II) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio de lo resuelto vuelvan los autos al lugar de su origen. Esta sentencia está copiada en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que está sentencia fue votada por el Magistrado Doctor Ramón Chavarría Delgadillo, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 83

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, cinco de Mayo del dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS RESULTA:

A esta sala fue presentada solicitud de transferencia de la prisionera Grace Angélica González Bustamante para que pueda ser trasladada de la República El Salvador a la República de Nicaragua con el objetivo de concluir la pena impuesta por las autoridades de la República de El Salvador, del Tribunal Tercero de Sentencia de San Salvador, a las dieciséis horas del nueve de Agosto del dos mil dos, en la cual es condenada a la pena de treinta años de prisión, como coautora del delito de Secuestro Agravado, en perjuicio del menor Felipe Salaverria Alfaro; lo anterior con fundamento de la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero". La Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de a las nueve y cinco minutos de la mañana del día siete de Enero del dos mil nueve, proveyó darle curso a esta solicitud de traslado de prisionero por lo que se solicitó a la autoridad requirente de El Salvador suministrará mayor información en relación al escrito en donde expresa la condenada el traslado y la aprobación del país sentenciador. Se acredita la nacionalidad de la condenada con el certificado de nacimiento original y consta que es nacida en el Municipio de Matagalpa, Departamento de Matagalpa, Nicaragua, el día veintitrés de Septiembre de mil novecientos ochenta, hija de Oswaldo González Masis y Esmeralda Bustamante. Mediante auto de las diez y veinte minutos de la mañana, del día veintisiete de Febrero del dos mil nueve, se remitieron las diligencias al Juzgado Segundo de Ejecución de Sentencias y Vigilancia Penitenciaria a fin de que procediera a realizar la adecuación de la pena correspondiente. Por lo anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de El Salvador y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el Estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo número de Asiento cero, ocho, veintiocho, Tomo cero, ciento cuarenta y nueve, Folio cero, cuatrocientos catorce, del Registro de Nacimientos del Municipio de Matagalpa, Departamento de Matagalpa en donde consta que Grace Angélica González Bustamante es portadora de la nacionalidad Nicaragüense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por la misma condenada para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en su país natal, Nicaragua, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial de la República de El Salvador.

TERCERO: Que la ciudadana Nicaragüense Grace Angélica González Bustamante cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada "Convención" para ser trasladada de El Salvador a Nicaragua a cumplir el resto de la pena impuesta por Tribunal Tercero de Sentencia, San Salvador y que ha quedado precitada en esta resolución.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la Convención Internacional de referencia, es procedente aceptar la aprobación de la transferencia de la prisionera Grace Angélica González Bustamante que se hará de la República de El Salvador hacia la República de Nicaragua, la cual fue admitida por la República de El Salvador, Ministerio de Seguridad Pública y Justicia, Dirección General de Centros Penales, San Salvador, veintidós de Agosto del dos mil ocho.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central, se resuelve: I) Se admite la transferencia de la prisionera Grace Angélica González Bustamante cuya solicitud fue hecha por ésta ante las autoridades de la República de El Salvador, país que además ha aprobado dicha solicitud, a fin de que cumpla el resto de la pena impuesta por el Tribunal Tercero de Sentencia, San Salvador y de que se ha hecho merito en esta resolución. II) Dirijase atenta comunicación con inserción de la presente sentencia certificada y de la adecuación de pena hecha por el Juzgado Segundo Distrito Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua, a la República de El Salvador, Ministerio de Seguridad Pública y Justicia, Dirección General de Centros Penales, San Salvador para su debido conocimiento y demás efectos legales por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua. III) asimismo envíese certificación de la presente sentencia al Juzgado Segundo Distrito Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua, quien realizó adecuación de la pena impuesta a la condenada y a quien se le delega la ejecución de la sentencia referida- IV) Pongáse en conocimiento del Ministerio de Gobernación y del Sistema Penitenciario Nacional; todo lo anterior

para las debidas coordinaciones del traslado de la ciudadana Grace Angélica González Bustamante. Esta sentencia está redactada en una hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente sellada y rubricada por el Secretario de esta Sala de lo Penal. III) Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 84

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, seis de Mayo del dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS RESULTA:

A esta sala fue presentada solicitud de transferencia del prisionero Gonzalo Valerio Montalbán Navarrete para que pueda ser trasladado de la República de Costa Rica a la República de Nicaragua con el objetivo de concluir la pena impuesta por las autoridades Costarricense, sentencia No. 130-08, Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de Guanacaste. Liberia, a las nueve horas con veinte minutos del veintitrés de Mayo del dos mil ocho, en la cual es condenado a la pena de diez años por el delito de Tráfico Internacional de Cocaína, en perjuicio de la Salud Pública; lo anterior con fundamento de la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”. La Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de las diez y cincuenta y siete minutos de la mañana del día catorce de Abril del dos mil nueve, proveyó darle curso a esta solicitud de traslado de prisionero por lo que se solicitó a la autoridad requirente de Costa Rica suministrará mayor información en la cual se acredite la nacionalidad del penado, recibiendo por parte de la Directora General Consular, el certificado de nacimiento original y consta que es nacido en el Municipio de Chichigalpa, departamento de Chinandega, Nicaragua, el día cinco de Junio de mil novecientos sesenta y seis, Nicaragua, hijo de Orlando Navarrete y Lillian Montalbán. Por lo anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Costa Rica y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el Estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo número de Asiento doscientos dieciséis, Tomo doble cero, sesenta y tres Folio ciento cuarenta y tres, del Registro de Nacimientos del Municipio de Chichigalpa, Departamento de Chinandega que Gonzalo Valerio Montalbán Navarrete es portador de la nacionalidad Nicaragüense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en su país natal, Nicaragua, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial de la República de Costa Rica.

TERCERO: Que el ciudadano Nicaragüense Gonzalo Valerio Montalbán Navarrete cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada “Convención” para ser trasladado de Costa Rica a Nicaragua a cumplir el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de Guanacaste. Liberia y que ha quedado precitada en esta resolución.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la Convención Internacional de referencia, es procedente aceptar la aprobación de la transferencia del prisionero Gonzalo Valerio Montalbán Navarrete que se hará de la República de Costa Rica hacia Nicaragua, la cual fue admitida por la República de Costa Rica, Ministerio de Justicia y Gracia, Dirección General de Adaptación Social. Autoridad Central Ejecutora de Transferencia de personas sentenciadas, mediante resolución de las quince horas del día diecinueve de Septiembre del dos mil ocho.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central de acuerdo a la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero” se resuelve: I) Se admite la transferencia del prisionero Gonzalo Valerio Montalbán Navarrete cuya solicitud fue hecha por éste ante las autoridades de la República de Costa Rica, país que además ha aprobado dicha solicitud, a fin de que cumpla en la República de Nicaragua el resto de la pena impuesta por el

Tribunal Penal de Guanacaste, sede Santa Cruz y de que se ha hecho merito en esta resolución. II) Remítanse las diligencias al Juzgado Segundo de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua, para que bajo su jurisdicción y competencia se realicen los tramites de adecuación de la pena impuesta al condenado Gonzalo Valerio Montalbán Navarrete por el Tribunal en mención de la República de Costa Rica, adecuación que se hará conforme la legislación Nicaragüense, además deberá llevar a cabo el control de su cumplimiento y vigilancia penitenciaria. III) Diríjase atenta comunicación al Ministerio de Justicia y Gracia de la República de Costa Rica para su debido conocimiento y demás efectos legales por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua y el Ministerio de Gobernación, para las debidas coordinaciones del traslado del ciudadano Gonzalo Valerio Montalbán Navarrete. IV) Adjúntese certificación de las disposiciones legales que demuestren la doble incriminación de la conducta realizada por el condenado Gonzalo Valerio Montalbán Navarrete. V) Póngase en conocimiento de esta resolución a la Dirección del Sistema Penitenciario para los fines legales. Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia está redactada en dos hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente sellada y rubricada por el Secretario de esta Sala de lo Penal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 85

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, siete de Mayo del dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS RESULTA:

A esta Sala fue presentada solicitud de transferencia del prisionero Carlos José Herrera Herrera para que pueda ser trasladado de la República de Costa Rica a la República de Nicaragua con el objetivo de concluir la pena impuesta por las autoridades Costarricenses; lo anterior con fundamento a la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero". La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de las nueve y treinta y seis minutos de la mañana del día veinticinco de Octubre del año dos mil siete, proveyó darle curso a esta solicitud de traslado del prisionero Carlos José Herrera Herrera quien guarda prisión en el Centro de Atención Institucional "Calle Real" Liberia, de la República de Costa Rica, cumpliendo una condena de trece años y cinco meses de prisión, por lo que hace al delito de Homicidio, en perjuicio de Eddy Rolando Torres Román, según sentencia No. 52-2006 de las trece horas y treinta minutos del catorce de Julio del año dos mil seis, pronunciada por el Tribunal Penal de Guanacaste, sede Santa Cruz, República de Costa Rica. Se adjuntó a los autos la certificación de nacimiento del condenado constatándose su ciudadanía nicaragüense de que es nacido en el Municipio de Nagarote, Departamento de León, Nicaragua, el día diez de Octubre de mil novecientos setenta y nueve Nicaragua, hijo de Anastasia de la Concepción Herrera; Por lo anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Costa Rica y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el Estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo número de asiento cero, dos, cincuenta y cuatro, tomo doble cero, treinta y nueve, folio cero, uno, treinta, del Registro de Nacimientos del Municipio de Nagarote, Departamento de León, República de Nicaragua que Carlos José Herrera Herrera es portador de la nacionalidad nicaragüense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en su país natal, Nicaragua, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial de la República de Costa Rica.

TERCERO: Que el ciudadano nicaragüense Carlos José Herrera Herrera cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada "Convención" para ser trasladado de Costa Rica a Nicaragua a cumplir el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal de Guanacaste, sede Santa Cruz, República de Costa Rica y que ha quedado precitada en esta resolución; constando además que se adjuntó a los autos el procedimiento de cumplimiento de condena a que sería sometido en

Nicaragua el ciudadano Carlos José Herrera Herrera, realizado por el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la Convención Internacional de referencia, es procedente aceptar la aprobación de la transferencia del prisionero Carlos José Herrera Herrera que se hará de la República de Costa Rica hacia Nicaragua, la cual fue admitida por la República de Costa Rica, Ministerio de Justicia y Gracia, Dirección General de Adaptación Social quien es la autoridad Central Ejecutora de Transferencia de personas sentenciadas mediante resolución de las once horas y treinta minutos del diecisiete de Septiembre del dos mil siete.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central de acuerdo a la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", se resuelve: I) Se admite la transferencia del prisionero Carlos José Herrera Herrera cuya solicitud fue hecha por éste ante las autoridades de la República de Costa Rica, país que además ha aprobado dicha solicitud, a fin de que cumpla en Nicaragua el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal de Guanacaste, sede Santa Cruz y de que se ha hecho merito en esta resolución. II) Remítanse las diligencias al Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua, para que bajo su jurisdicción y competencia se realicen los tramites de adecuación de la pena impuesta al condenado Carlos José Herrera Herrera por el Tribunal en mención de la República de Costa Rica, adecuación que se hará conforme la legislación nicaragüense, además que deberá ejercer el control de su cumplimiento y vigilancia penitenciaria. III) Diríjase atenta comunicación al Ministerio de Justicia y Gracia de la República de Costa Rica para su debido conocimiento y demás efectos legales por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua; asimismo diríjase comunicación al Ministerio de Gobernación y a la Dirección del Sistema Penitenciario nacional, para las debidas coordinaciones del traslado del ciudadano Carlos José Herrera, debiéndose adjuntar además certificación de las disposiciones legales que demuestren la doble incriminación de la conducta realizada por el condenado Carlos José Herrera Herrera. Esta sentencia está redactada en dos hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente sellada y rubricada por el Secretario de esta Sala de lo Penal. VI) Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) J. MENDEZ P. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) S. CUAREZMA T. (F) SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 86

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, ocho de Mayo del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Habiendo recibido exhorto suplicatorio de parte del Juzgado de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencias y Vigilancia Penitenciaria de la ciudad de Rivas, se le dio tramite al requerimiento para que el condenado Hernán Chávez Arias pueda ser trasladado hacia la República de Costa Rica para concluir la pena impuesta por las autoridades judiciales Nicaragüense con fundamento en la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero". La Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de las nueve y cinco minutos de la mañana del día veintitrés de Febrero del dos mil nueve, proveyó darle curso a esta solicitud de traslado de prisionero y ordenó se informara sobre la sentencia de condena que pesa sobre el privado de libertad en mención además de que la Dirección del Sistema Penitenciario informará si Hernán Chávez Arias, se encuentra recluso en las cárceles del Sistema Penitenciario; así, el Juzgado de Distrito de lo Penal de Juicios de la ciudad de Rivas, informó que Hernán Chávez Arias, fue condenado a la pena de Diez años de prisión más las penas accesorias de ley, por el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, mediante sentencia pronunciada a las tres y treinta minutos de la tarde del día veintisiete de Noviembre del dos mil ocho. Se adjunto la hoja evaluativa del Centro Penitencial de Granada donde el condenado Hernán Chávez Arias se encuentra privado de libertad. Se adjuntaron, el consentimiento expreso del ciudadano Hernán Chávez Arias, la certificación de las disposiciones pertinentes del delito cometido por éste y además la correspondiente certificación de nacimiento del Registro de nacimiento de la Provincia de Limón, donde consta que Hernán Chávez Arias nació el nueve de Junio de mil novecientos cuarenta y ocho, en el Centro Central Limón, República de Costa Rica con numero de cita 7-0042-074-0148; Se adjuntó además la aprobación de traslado por la Autoridad Central de Costa Rica para os trámites de traslados de ciudadanos costarricenses. Por lo anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Costa Rica y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo el número de asiento, ciento cuarenta y ocho, Tomo cuarenta y dos, folio setenta y cuatro, del Registro de Nacimientos de la Provincia de Limón que Hernán Chávez Arias efectivamente es ciudadano costarricense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado y que dicha solicitud fue aprobada por la Autoridad Central del Ministerio de Justicia de Costa Rica, para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en Costa Rica, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial Nicaragüense.

TERCERO: Que el caso del ciudadano costarricense Hernán Chávez Arias cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada “Convención” para ser trasladado de Nicaragua a Costa Rica que es su país natal, a cumplir la pena impuesta por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Juicios de la ciudad de Rivas, de diez años de prisión más las accesorias de ley por lo que hace al delito de Transporte Ilegal de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, mediante sentencia pronunciada a las tres y treinta minutos de la tarde del día veintisiete de Noviembre del dos mil ocho.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, es procedente otorgar en definitiva la aprobación a la solicitud planteada de que se ha hecho merito del traslado del condenado Hernán Chávez Arias a la República de Costa Rica.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales como Supremo Tribunal y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central, se resuelve: I) Se otorga el consentimiento para la transferencia del privado de libertad Hernán Chávez Arias a su país de origen, Costa Rica, a efecto de que concluya en su patria la pena que le fue impuesta por el Juzgado de Distrito Penal de juicio de Rivas, el veintisiete de Noviembre del año dos mil ocho, a las tres y treinta minutos de la tarde, de conformidad con la normativa supra citada. II) Habiendo sido aprobada la solicitud de traslado por las Autoridad Central del Ministerio de Justicia de Costa Rica, y para los efectos del traslado en todos sus trámites, éste debe de coordinarse con el Juzgado de Distrito de Ejecución de Sentencias y Vigilancia Penitenciaria de Rivas a quien se le delega esta función, asimismo por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua y el Ministerio de Gobernación, a quienes debe hacérseles las comunicaciones pertinentes adjuntando certificación de la presente resolución, asimismo póngase en conocimiento de la Dirección del Sistema Penitenciario Nacional. III) Anéxese a la presente, certificación de las leyes Nicaragüenses que fundamentan la condena; así como certificación de la sentencia firme pronunciada en primera instancia y la hoja evaluativa de conducta emitida por la Dirección del Sistema Penitenciario de Granada. Esta sentencia está redactada en dos hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente selladas y rubricadas por el Secretario de esta Sala de lo Penal. Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL. C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) Ante Mí: (F) J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 87

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

**VISTOS,
RESULTA:**

I

La Secretaría de lo Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 0073-0505-07 procedente de la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, en vía de recurso de casación interpuesto por el Licenciado José Abraham Páramo, defensor de Omar Santamaría Castillo y Giovanni del Carmen Mario Castillo, en contra de la sentencia dictada

por la Sala de lo Penal del referido Tribunal en fecha veintitrés de Octubre del año dos mil siete, a las ocho y diez minutos de la mañana, sentencia que en su parte resolutive confirma la sentencia dictada por el Juez Quinto de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, a la una de la tarde del doce de Julio del año dos mil siete, en la cual se declara la culpabilidad de los imputados Omar Santamaría Castillo y Giovanni del Carmen Mario Castillo, por ser coautores directo del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas. Por providencia dictada el veintiséis de Agosto del año dos mil ocho, a las ocho y veinte minutos de la mañana se ordenó la radicación de las presentes diligencias ante este Supremo Tribunal de Casación y el día uno de Septiembre del año dos mil ocho, a las diez y veinte minutos de la mañana se procedió a realizar la citación de audiencia a las partes intervinientes, realizándose audiencia oral y pública a las diez de la mañana del día ocho de Septiembre del año dos mil ocho, así mismo se giró Oficio al Director del Sistema Penitenciario Nacional para que remitiera a los procesados, el día y la hora señalada para que estuvieran presentes al momento de la celebración de la Audiencia Oral y Pública; llegado el día de la celebración de la Audiencia, se procedió a constatar la presencia de las partes y se dio inicio a la misma, donde se expusieron los alegatos tanto por parte del defensor como por parte de la Licenciada Grethel Fernández Sánchez, Representante del Ministerio Público, una vez concluida la misma se procedió a remitir los autos a estudio y se pasa a considerar lo siguiente:

CONSIDERANDO

I

Ante este Tribunal de Casación, el casacionista de los imputados fundamenta su recurso de casación en el inciso 1 del artículo 387 CPP, el cual en sus partes conducentes dice: *"Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el juicio"*.- Bajo esta causal, el recurrente, señala como violentados los Artos. 1, 2, 3, 7 y 160 CPP, que recogen el Principio de Legalidad, el de Presunción de Inocencia, el de Respeto de la Dignidad Humana, todos consagrados como garantías procesales y constitucionales, agrega que le causa agravio y lesión jurídica el comportamiento del órgano Ad-quem, en el sentido que dicho Tribunal ha inobservado formas y requisitos esenciales básicos del Código Procesal Penal, plantea que dicho órgano ratifica la sentencia de culpabilidad, dictada por la Juez Quinto Distrito Penal de Juicio de Managua, sin haber pruebas que determinaran plenamente la culpabilidad de los mismos y que no se demostró con certeza absoluta que los imputados sean culpables de la conducta supuestamente ilícita y reprochable por la que se les ha culpado y que el Tribunal de Apelaciones no tomó en cuenta los principios de presunción de inocencia y el de duda razonable que debe de beneficiar al reo, todo esto según el recurrente ha ocasionado a este proceso un defecto absoluto, tal como está establecido en el Arto. 163 numeral 1 CPP, causando inobservancia de derechos y garantías que causan indefensión. Al respecto este Supremo Tribunal responde: El recurrente en su Recurso de Casación ha omitido expresar la fundamentación y motivación jurídica de la causal que invoca y omite expresar el concepto o la idea de la infracción de cada disposición que señala como inobservada, en lo que respecta al Principio de Legalidad, al Principio de Presunción de Inocencia y al de Respeto a la Dignidad Humana que según el casacionista se ha violado en el presente proceso y la manera en que estos Principios Fundamentales fueron violentados, el casacionista solamente hace su fundamentación basado en conclusiones personales relacionadas en la forma en que el Tribunal debió de valorar la prueba, y alega que los actos han inobservados las formas esenciales y requisitos procesales básicos del Código Procesal Penal pero no detalla ni fundamenta cual es la manera o la forma en que se han inobservados y violentados dichos actos, además arguye violación de Principios Constitucionales, por lo que esta Sala de lo Penal responde al recurrente: Que transcribir literalmente lo que dice la norma penal, no hace mérito suficiente por sí solo, sino que el recurrente debe de fundamentar sus alegatos, ya que es indispensable la fundamentación jurídica respectiva para que permita a esta Sala tomar una decisión; puesto, esta clase de vicios como los que se están alegando en el presente caso, concurren cuando a raíz de la inobservancia de normas procesales y máxime cuando aparecen afectados los requisitos a los que se encuentra supeditada la validez de la resolución, por lo que es muy importante tener presente que en esta resolución impugnada, no se encuentra en tela de juicio la injusticia de la misma resolución sino la irregularidad de su estructura o el procedimiento que condujo a su dictado; por consiguiente, al amparo de la causal invocada sólo se deben de señalar como violadas las normas procesales que por ser esenciales la inobservancias de las mismas, es causa de sanción procesal; dicho de la misma manera en que se encuentra redactada la causal, el Recurso de Casación Penal, puede interponerse por *"inobservancia de las normas procesales establecidas, bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad..."*; Con lo establecido anteriormente, la ley instituye que se deben de cumplir con las formas esenciales prescritas y establecidas, en caso contrario puede dar lugar a

sanciones procesales anteriormente descritas. Conforme a tal distinción es obligatorio que el libelo impugnatorio cite concretamente las disposiciones legales que se consideran violadas, que sean pertinentes y que se exprese con claridad su pretensión, debiendo indicarse por separado cada uno de los motivos con sus fundamentos, de conformidad con los artos. 390 y 392 CPP, y en el presente escrito de casación esta Sala de lo Penal, ha observado que el recurrente ha faltado a la técnica de la casación en su aspecto formal y a la interposición del recurso mismo, puesto que el arto. 390 CPP, dispone: *"El escrito deberá citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión. Deberá indicarse por separado cada motivo con su fundamento. Fuera de esta oportunidad no puede aducirse otro motivo..."*; En el caso sublite, el casacionista no argumenta ni fundamenta la disposición que esgrime como transgredida, comienza a señalar como inobservados principios procesales y garantías básicas en el presente proceso y posteriormente sin ninguna fundamentación ni argumentación jurídica comienza a desarrollar tres agravios que no se sustentan en ninguna otra causal y que no se relacionan con la causal invocada, por lo que este máximo tribunal le recuerda al recurrente la obligación que tiene de encasillar y fundamentar sus agravios utilizando las causales pertinentes para cada situación, por lo tanto se considera que es indispensable que los motivos expuestos se desarrollen de forma independientes al igual que sus fundamentos, o si se formulan conjuntamente, al menos de su redacción se puedan desglosar las razones en que se funda cada causal, lo que en el presente caso no ha hecho el recurrente, pues el presente libelo impugnatorio carece de claridad en cuanto a la exposición separada de las causales, su fundamento y normativa. Así que, de la misma manera que las sentencias sin fundamentación son anulables, también los escritos de expresión de agravios que no estén bien estructurados y no tengan fundamentación serán inatendibles por inadmisibles. Se debe tener presente que el agravio consiste en la infracción jurídica sobre la aplicación de la norma procesal, y cuando esa infracción no ha sido concreta y específicamente enunciada, el Tribunal de Casación se encuentra imposibilitado de descifrar a que hechos o actos jurídicos en concreto se refiere el recurrente. De lo anterior esta Sala de lo Penal considera que los agravios esgrimidos por el casacionista bajo la causal 1 del arto. 387 CPP, no están específicos, por lo que dichos agravios son inadmisibles.

II

En base al artículo 38 Cn que literalmente dice: *"La ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo"*, y con la aplicación del novísimo Código Penal, Ley 641, que en su artículo 2 establece el principio de irretroactividad en donde establece que *"La ley penal no tiene efecto retroactivo, excepto cuando favorezca al reo. Si con posterioridad a la comisión de un delito o falta, entra en vigencia una nueva ley, en el caso particular que se juzgue, se aplicará la que sea más favorable al reo. Este principio rige también para las personas condenadas, que estén pendientes de cumplir total o parcialmente la condena..."*, unido al arto. 568 del mismo cuerpo de ley que en su disposición transitoria instituye que una vez que entre en vigencia dicho Código Penal, *"las disposiciones del mismo tendrán efecto retroactivo, en cuanto favorezcan al acusado o sentenciado aún para los delitos y faltas cometidos con anterioridad a la entrada en vigencia del Código Penal, tal es el caso sub lite. Los jueces podrán proceder de oficio o a instancia de parte a rectificar las sentencias que se hayan dictado antes de la entrada en vigencia de este Código, aplicando la disposición más favorable"*. De lo considerado anteriormente esta Sala de lo Penal hace el respectivo análisis del caso y funda un análisis para la aplicación del nuevo Código Penal, en donde se encuentra tipificada la conducta de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, así lo encontramos en el arto. 352 Pn y en el arto. 54 de la extinta Ley 285, que decía: *"Artículo 54.- Cometan delito de Transporte Ilegal de estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, los que con conocimiento de causa e ilegalmente las transportaren en el territorio nacional o en tránsito internacional; los que incurran en este delito serán sancionados con presidio de diez a quince años y multa del doble del valor de los estupefacientes, psicotrópicos u otras sustancias controladas que transporten y además el decomiso del medio de transporte"*, lo que esta Sala observa del caso sublite es que tanto el vigente código penal como la derogada Ley 285, tipificaban la conducta con el mismo nombre, variando la graduación de la pena o sanción, ya que la Ley 285, estipula la pena como presidio de 10 a 15 años y en el vigente Pn, la pena es de prisión de 5 a 15 años, por tanto para esta Sala de lo Penal, es determinante la identificación de los elementos típicos y la graduación de la pena que concierne al hecho a fin de determinar la penalidad correspondiente que consideramos debe graduarse en cinco años de prisión a fin de establecer una diferenciación entre la pena anterior de diez años de presidio que era la pena mínima de la derogada ley y la aplicación de la retroactividad en beneficio al reo contemplado como un derecho constitucional.

POR TANTO:

En base de los Considerandos que anteceden, disposiciones legales citadas, y Artos. 38 Cn, 2, 352 Pn y artos. 386, 387, 388, 390, 392, 396, 397 y 398 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- No ha lugar al Recurso de Casación en cuanto a la forma interpuesto por el recurrente Licenciado José Abraham Páramo, en nombre de sus defendidos Omar Santamaría Castillo y Giovanni del Carmen Mario Castillo, contra la Sentencia dictada por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las ocho y diez minutos de la mañana del veintitrés de Octubre del año dos mil siete. II.- Con fundamento en el artículo 38 Cn, se modifica la sentencia condenatoria emitida por el Juzgado Quinto de Distrito Penal de Managua, el día doce de Julio del año dos mil siete, a la una de la tarde y confirmada por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las ocho y diez minutos de la mañana del veintitrés de Octubre del año dos mil siete, en la que se condena a los imputados Omar Santamaría Castillo y Giovanni del Carmen Mario Castillo, a la pena de diez años de presidio, por ser autores del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública Nicaragüense, y en su lugar se les impone a los acusados Omar Santamaría Castillo y Giovanni del Carmen Mario Castillo, la pena de cinco (5) años de prisión más las accesorias de ley, por ser los autores del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de La Salud Pública Nicaragüense. III.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto regresen las diligencias a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 88

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, quince de Mayo del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Por escrito de acusación presentado a las tres y cincuenta y cinco minutos de la tarde del uno de agosto del dos mil tres, ante el Juzgado de Distrito Penal de Audiencia de Chinandega, fue conocida la causa en contra de Bertha del Socorro Espinoza Baquedano, acusada por la Fiscal Auxiliar de Chinandega Lic. Silvia del Rosario Silva Caballero, como supuesta autora del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, habiendo designado como su defensor al Licenciado Juan José Sánchez Romero. Oportunamente se desarrolló el juicio Oral y Público, culminando con sentencia dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Chinandega, de las dos de la tarde del veintiocho de octubre del dos mil tres, en la que se resuelve: I.- Se condena a la pena principal de diez años de presidio a la acusada Bertha del Socorro Espinoza Baquedano, de generales conocidas por ser responsable del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública y la Sociedad Nicaragüense, quien estando en el Sistema Penitenciario de Occidente de esta ciudad debe de permanecer en el mismo para el cumplimiento de la pena impuesta. Acordándose el mantenimiento de la prisión preventiva en su contra. II.- Se deja a salvo el derecho del ejercicio de la acción por la responsabilidad civil en esta sede judicial. III.- Son las costas del proceso a cargo del Estado, así mismo se ordena la destrucción de las sustancias incautadas, señalándose la audiencia de las nueve de la mañana del día lunes tres de noviembre del año en curso, en el Local que para tal efecto habilite la Policía Nacional de esta ciudad. V.- Consecuencia de la pena impuesta a la acusada, como pena accesoria las contenidas en los artos. 70, 71 y 72 Pn. Queda notificada la presente por su solo pronunciamiento de conformidad al arto. 141 CPP y se le entregó copia a las partes de conformidad al arto. 323 CPP. Contra la indicada resolución, el defensor interpuso Recurso de Apelación y una vez admitido y cumplidos los requerimientos de ley, los autos fueron remitidos a la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental, donde se dictó Sentencia a las nueve y treinta minutos de la mañana del veintiocho de enero del dos mil cuatro, rechazando el Recurso de Apelación interpuesto. Contra dicha sentencia el defensor interpuso Recurso de Casación de conformidad con los artos. 21 párrafo cuarto, 386 y 390 CPP, con fundamento en el arto. 389, en los motivos siguientes por quebrantamiento de los procedimientos de las formas esenciales: 1. la inobservancia de las normas procesales establecidas en el CPP, relacionados a la invalidez e inadmisibilidad del acto, las que fueron reclamadas oportunamente; 2. La falta de producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes; 3. Si se trata de Sentencia en Juicio sin Jurado, como es el presente caso,

ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional, 4. Ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al Juicio. Como motivos de fondo con fundamento en el arto. 388 CPP, con base en los siguientes motivos por infracción de la ley: 1.- Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la Sentencia. El recurso de casación fue admitido y, por consiguiente, se mandó a contestarlo a la parte recurrida, la que no hizo uso del término concedido, por lo que se declaró precluido su derecho y se emplazó a las partes para que comparecieran ante esta Corte Suprema de Justicia a hacer uso de sus derechos. Una vez recibidos los autos en la Sala Penal de este Supremo Tribunal, se tuvieron por radicados, y cumplidos los trámites de ley se está en el caso de resolver; y,

CONSIDERANDO:

I

Por los motivos de forma, el recurrente se ampara en las causales 1, 2, 4, y 5 del Arto. 387 CPP., exponiendo que en relación a la causal primera, hubo omisión del auto en que se debió declarar la prisión preventiva de su representada, violándose los artos. 1, 167 y 177 CPP, dejando a su defendida en total estado de indefensión y por consiguiente provocando la ilegalidad de su detención; sin embargo, el recurrente omite señalar que en el Acta de Audiencia Preliminar (folio cuatro de primera instancia al reverso), consta que se decreta la Medida Cautelar de Prisión Preventiva a su defendida, igualmente en el Acta de Audiencia Inicial (reverso del folio doce de primera instancia) se mantiene la medida cautelar de prisión preventiva impuesta a la acusada, por no haber variado las circunstancias que motivaron su ordenamiento, además de ser la única medida cautelar aplicable a la presente causa, por tanto no existe la violación de los artículos señalados por el recurrente.

II

En cuanto a la segunda causal, manifiesta el recurrente, que en la presente causa se ofreció como prueba documental por parte del Ministerio Público, las actas de identificación técnica e incautación de la droga, recibo de ocupación, documentos y objetos que no fueron debidamente incorporados al Juicio y que en la Sentencia dictada por la Juez Primero de Distrito de lo Penal de Chinandega, les otorga todo el valor probatorio y que ni siquiera fueron incorporados al Juicio, obviando el recurrente que en el Acta de Juicio Oral y Público, en el folio treinta y cinco de primera instancia constan las declaraciones de Loskar Emilio Prado Martínez y Reyna del Socorro Sarmiento Palacios, quienes participaron en el hallazgo de la droga que portaba la acusada, y de los peritos José Humberto García Fonseca, Perito en Inspecciones Oculares, Reyna Isabel Reyes Cruz, Licenciada en Química y que se desempeña como Perita en Química en el Laboratorio de Criminalística en la ciudad de León, quien declaró que al practicarle la prueba química a la muestra remitida, dio resultado positivo para cocaína, pruebas producidas en juicio, que fueron valoradas y consideradas en el fallo recurrido.

III

Para la causal cuarta argumenta el recurrente que la sentencia del Juez a-quo, carece totalmente de fundamentación clara, precisa y circunstanciada y de los razonamientos de hecho y de derecho y que de conformidad al arto. 191 CPP: "Las Sentencias solo podrán ser fundamentadas en la prueba lícita producida en el Juicio Oral y Público e incorporadas a él conforme a las disposiciones del CPP", que en esta sentencia hay omisión total del criterio racional con base a la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial y el arto. 155 CPP establece: "No existirá fundamentación válida cuando se hayan inobservado las reglas del criterio racional con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo y las Sentencias sin fundamentación serán anulables"; esta Sala considera que la apreciación del recurrente en cuanto a la falta de fundamentación o motivación por un lado y a la omisión total del criterio racional por otro lado, con base en la misma causal, aunque dicha causal tiene dos motivos, no se pueden invocar a la vez por un mismo punto del fallo, puesto que son incompatibles en correlación con un mismo extremo de la sentencia; pues, hay que distinguir la ausencia de la motivación del quebrantamiento en ella (en la motivación) del criterio racional. Por tanto, cuando hay falta de motivación o fundamentación, no existe ésta, en consecuencia no puede encontrarse el vicio de motivación cuando falta la motivación misma; es decir, que para que haya un vicio en la motivación, necesariamente debe haber motivación, y sólo se podrá detectar el quebrantamiento del criterio racional en la motivación de la sentencia, si es que aquella existe. El recurrente, bajo la causal indicada, dice que no hay fundamentación y transcribe el arto. 191 CPP que se refiere a que las Sentencias solamente podrán ser fundamentadas con base a las pruebas lícitas producidas en el Juicio Oral y Público, por lo que debe presumirse se refiere a los mismos elementos de prueba que alega no fueron debidamente incorporados al proceso y que ya se trataron en los considerando anteriores, descartando lo alegado por el recurrente; también afirma el recurrente que hubo quebrantamiento del

criterio racional, o como dice él, omisión total, con base a la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial, sin señalar a cual de las pruebas se refiere, y mucho menos indicar por qué considera que hay quebrantamiento del criterio racional, solamente induce a que se presuma que el Juez no hizo una valoración conjunta con criterio racional, de la prueba aportada por las partes, de forma que lo señalado por el recurrente no quebranta el criterio racional de la motivación del fallo de instancia, así planteado el fundamento del motivo, para acogerse a la causal indicada, es necesario que la prueba haya sido producida en juicio y no valorada o considerada por el Juez Técnico, como puede verse, el fallo no puede haber incurrido en tal vicio puesto que la prueba fue debidamente incorporada, y el resto de los argumentos del recurrente no tratan de un vicio de falta de valoración de la prueba producida, sino de un ataque a la racionalidad o sana crítica que el tribunal de instancia aplica al caso concreto.

IV

En su último agravio en cuanto a forma, el recurrente plantea que en esta causa ha quedado demostrado que el dictamen pericial de la Policía Nacional, las Actas de Incautación y el mismo objeto o los tacos de la supuesta droga jamás fueron incorporados al juicio como pruebas, ya que el juez jamás tuvo a la vista los documentos y objetos referidos, ya que no existen en el expediente, sin embargo existe Acta de destrucción de la droga en el folio cuarenta y seis de primera instancia hasta por un mil noventa y cinco punto dos gramos, lo que demuestra que si tuvo a la vista la juez los famosos tacos de droga, y en relación a los otros medios de prueba que alega no existen en el expediente, fueron debidamente incorporados en la Audiencia Oral y Pública mediante las correspondientes declaraciones testimoniales; destacando además que el recurrente únicamente ataca en sus alegatos en cuanto a forma, la Sentencia de primera instancia y no la de Segunda Instancia, que es la susceptible de ser sancionada por el Recurso de Casación, por lo que la queja en cuanto a forma debe rechazarse.

V

En su único agravio de fondo, el recurrente señala que en la sentencia dictada por el juez a quo se inobservó lo preceptuado en los artos. 22 y 24 Pn, relacionado a la responsabilidad criminal, condenando a su defendida como responsable del delito de Tráfico de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas y no como autora de este delito, como vemos sigue atacando la Sentencia de Primera Instancia, centrando su argumento en el uso de una palabra por otra, la de responsable del delito, por autora del delito, afirmando que se inobservó lo señalado en los artículos penales antes indicados, sin embargo, ambas palabras se han usado como sinónimos, a nivel nacional como internacional, así por ejemplo en México se señaló recientemente en un caso penal, publicado en un diario; *"Por tal motivo, después de un largo proceso judicial fue encontrado como presunto responsable del delito de robo calificado, siendo detenido ayer por la PME e ingresado al ..."*.- Todos sabemos que responsable es aquel que conscientemente es la causa directa o indirecta de un hecho y que, por lo tanto, es imputable por las consecuencias de ese hecho, y la responsabilidad jurídica surge, cuando el sujeto transgrede un deber de conducta señalado en una norma jurídica que, a diferencia de la norma moral, procede de un organismo externo al sujeto, principalmente el Estado, y es coercitiva. Son normas jurídicas porque establecen deberes de conducta impuestos al sujeto por un ente externo a él, la regla puede ser a través de prohibiciones o de normas imperativas. La responsabilidad es el complemento necesario de la libertad. El efecto propio en las normas jurídicas es la reacción que el Derecho (o la sociedad toda) tiene respecto del sujeto que viola la norma jurídica, que se supone no es otra cosa que la manifestación del querer de todos. La sanción es la reacción que tiene la sociedad toda respecto de este incumplimiento. Generalmente puede atribuirse a todo sujeto de derecho, tanto a las personas naturales como jurídicas, basta que el sujeto de derecho incumpla un deber de conducta señalado en el ordenamiento jurídico. Siendo el Recurso de Casación formalista, de conformidad con el Arto. 390 CPP, esta Sala Penal no puede entrar a analizar detalladamente este agravio del recurrente, al amparo de la causal 2ª del arto. 388 CPP., dada la falta de técnica del recurrente, al no expresar con claridad su fundamento, quedando en consecuencia confirmada íntegramente la sentencia recurrida y así debe declararse.-

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- No ha lugar al Recurso de Casación en cuanto a la forma y el fondo interpuesto por el defensor Juan José Sánchez Romero, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, a las nueve y treinta minutos de la mañana del veintiocho de enero del dos mil cuatro, quedando en consecuencia confirmada íntegramente la sentencia recurrida. II.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond

membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 89

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, quince de Mayo del año dos mil nueve. Las nueve y treinta minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

La Secretaría de la Sala Penal radicó expediente judicial No. 062-0518-06, procedente del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Sur, Sala Penal Bluefields en vía de recurso de Casación CPP, interpuesto por el Licenciado Raúl Castillo Manzanares, en su calidad de defensor de Delvin Antonio Jirón Gutiérrez en contra de la sentencia dictada por el referido Tribunal de Apelaciones, a las cinco de la tarde del día seis de octubre del año dos mil seis, en la que falló: se reforma la sentencia dictada por la Juez de Distrito de Juicio de Bluefields en cuanto a que se declara culpable a Delvin Antonio Jirón Gutiérrez en su calidad de cooperador necesario por el delito de Asesinato Atroz en perjuicio de Juan José Funes, Ruth González García, Ernesto Villachica Espinoza y Jhonny Dometz Henry y se le impone la pena de treinta años de presidio y culpable por el delito de Homicidio Frustrado en su calidad de cooperador necesario en perjuicio de Ana Estela Valderrama y se le impone la pena de siete años de presidio, penas que cumplirá de forma simultánea; se rectifica la fecha provisional de cumplimiento de la pena, el día nueve de julio del año dos mil treinta y seis; se confirman los otros puntos de la sentencia. Se celebró Audiencia Oral y Pública en donde se contestaron los agravios correspondientes y una vez concluida la misma se procedió a remitir los autos a estudio y posterior resolución.

CONSIDERANDO

I

Raúl Castillo Manzanares, defensor del señor Delvin Antonio Jirón Gutiérrez condenado por los delitos de Asesinato Atroz y Homicidio Frustrado, interpuso Recurso de Casación a su favor, con base al art. 388, inc. 2 del CPP. El argumento de la defensa del señor Jirón Gutiérrez expresa que su representado fue condenado en un proceso en el que debieron juzgarse el resto de autores y partícipes, ya que la Ley 419/2002, no derogó, según la defensa, esta disposición, el art. 54, último párrafo. Asimismo, expresa que a su defendido debió juzgarse entonces junto a los autores dado que fue acusado como partícipe, cooperador necesario y no de forma aislada, por lo cual le causa grave perjuicio y pide que se anule el juicio respectivo.

CONSIDERANDO

II

Respecto a lo argumentado por la defensa del señor Jirón Gutiérrez, esta Sala expresa, primero, que la responsabilidad en los hechos no es transferible, es decir, la responsabilidad en los hechos es personal, sin perjuicio de que no se hayan procesado junto al recurrente al o a los autores de los hechos. En este caso, en el juicio oral y público según consta en autos quedó demostrada su participación en calidad de cooperador necesario, es decir, realizó actos sin el cual no se habría ejecutado los hechos. Para el derecho penal, si bien el cooperador necesario es una forma de participación, dado el nivel del rol que juega en la ejecución de los hechos, el Código Penal de la época (y el recién aprobado mantiene esta tesis) es equiparado a efectos de la pena como un autor, es decir, se le castiga igual que a un autor directo. La defensa esgrime que la participación es un concepto accesorio de la autoría, lo cual es correcto, no puede haber partícipe sin autor, no obstante cuando se refiere que la participación es accesoria al hecho principal se refiere que éste último debe ser típico y antijurídico y la culpabilidad de cada partícipe debe ser individual, sin perjuicio de que por cualquier motivo los procesos se lleven a cabo en tiempo y espacios separados. En este caso concreto hay autores y partícipes, el hecho de que él o los autores de los hechos no se hayan procesado aún no es obstáculo para que el señor Jirón Gutiérrez, cooperador necesario en los mismos, haya sido procesado y condenado. Esta Sala destaca que una cosa es que exista un autor del hecho y otra muy distinta que se haya procesado o se conozca al autor del hecho principal. Las pruebas arrojaron que el señor Jirón Gutiérrez colaboró de forma sin la cual los hechos no pudieron haberse dado junto a otra u otras personas que fue o fueron los autores del hecho, situación suficiente para que el proceso haya iniciado y culminado. En otro orden de idea, y a efectos de punibilidad, los cooperadores necesarios tendrán la misma pena que se establece para los autores, con lo que la actividad de ambos queda equiparada a la

de aquellos a efectos de fijar la sanción. Por tanto, esta Sala declara sin lugar el recurso interpuesto por la defensa del señor Jirón Gutiérrez.

POR TANTO:

De conformidad con lo manifestado en los Considerando que anteceden, disposiciones legales citadas de la Constitución Política y del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, resuelven: I) No ha lugar al recurso de casación interpuesto por el Licenciado Raúl Castillo Manzanares, defensor del señor Delvin Antonio Jirón Gutiérrez condenado por los delitos de Asesinato Atroz y Homicidio Frustrado. II) Se confirma la sentencia del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Sur, Sala Penal, Bluefields, del seis de octubre del dos mil seis, de las cinco de la tarde. III) Cópiese, notifíquese y publíquese. Remítanse las diligencias al Juzgado de origen con testimonio de lo aquí resuelto. Esta sentencia se encuentra copiada en una hoja de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricada por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. Asimismo se hace constar que esta sentencia fue votada por el Magistrado Doctor Ramón Chavarría Delgadillo, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 90

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diecisiete de Mayo del dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Mediante escrito presentado por el Licenciado Roberto José Cruz, a las nueve y cuarenta y cinco minutos de la mañana del día cuatro de Marzo del dos mil nueve, en la cual el procesado Álvaro Alfredo Flores González, desiste del Recurso de Casación interpuesto a su favor y en contra de la sentencia pronunciada por Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal número uno, a las nueve y treinta y cinco minutos de la mañana del día veinticuatro de Octubre del año dos mil siete, la cual confirma la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado Tercero de Distrito Penal de Juicios de Managua, a las diez de la mañana del día veintinueve de Mayo del año dos mil siete, en la que fue condenado el acusado a la pena de cinco años de Presidio, por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense. En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa del acusado Álvaro Alfredo Flores González de desistir de la misma, por lo que;

**SE CONSIDERA,
UNICO:**

Entre las disposiciones generales de los recursos, del Libro Tercero Título I, capítulo I, el Artículo 368 del Código Procesal Penal; regla el tratamiento procesal al desistimiento de los mismos, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el presente caso es aplicable el Artículo 368 del Código Procesal Penal; en virtud de que el condenado expresó su voluntad de desistir del presente Recurso de Casación, lo que provoca que esta Sala admita el desistimiento, en salvaguarda de los derechos que la misma ley le atribuye.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Artículo 368 del Código Procesal Penal. Los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Ha lugar al desistimiento del Recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Roberto José Cruz, en contra de la sentencia pronunciada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal número uno, a las nueve y treinta y cinco minutos de la mañana del día veinticuatro de Octubre del año dos mil siete, la cual queda firme. Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado, bajen los autos originales al Tribunal de su procedencia. Esta sentencia se encuentra escrita en una sola hoja útil de papel bond, con membrete de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la misma. (F) A. CUADRA L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 91

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, dieciocho de Mayo del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS,
RESULTA:

Por medio de acusación presentada por el Ministerio Público a las nueve y treinta minutos de de la mañana del día veintiséis de Octubre del año dos mil siete, ante el Juez de Distrito Penal de Adolescentes de Estelí, se le imputa el delito de violación al menor Welmer Alexander Palma Espinoza, de quince años de edad, en perjuicio del niño Keylor Andrés Roja Zeledón de siete años de edad, delito ocurrido en el mes de Septiembre del año dos mil siete en la casa de habitación del acusado, cuando este llamó a la víctima y lo introdujo en una letrina para cometer el delito, diciéndole que si le contaba alguien lo iba a llevar a un lugar para encerrarlo con gente quemada y cabezas de niños; repitiendo esta actividad en varias ocasiones y distintos lugares en contra de la voluntad del menor Keylor Rojas, intimidándolo y amenazándolo si contaba algo. Se realizó Audiencia de admisión de la Acusación el día veintiséis de Octubre del año dos mil siete a las tres y cuarenta minutos de la tarde, en la que se reprogramó la misma por no haber asistido los padres ni la defensa del menor. Se realizó Audiencia de admisión de la Acusación y declaración indagatoria el día veintinueve de Octubre del año dos mil siete a las once de la mañana, en la que se le nombró como abogado defensor público al Lic. Ernesto Matamoros, se admite la Acusación y el adolescente se abstuvo a declarar, el Judicial le aplica la medida cautelar de internamiento en un centro de protección y gira la orden de libertad. Se realizan inspección ocular en el lugar de hechos, rola dictamen medico legal y valoración psicológica realizada a la víctima. Se realiza Audiencia de admisión de pruebas el día veintiuno de Noviembre del año dos mil siete a las once de la mañana, en la que no se excluye ninguna de las pruebas presentadas. Rola estudio Biopsicosocial realizado al menor Welmer Alexander Palma Espinoza. Se realizan actas de debates los días once de Diciembre del año dos mil siete a las once de la mañana y el diecisiete de Diciembre del mismo año a las diez y treinta minutos de la mañana donde las partes procesales presentan a sus testigos y pruebas documentales y periciales. Se dicta sentencia el día veintiuno de Diciembre del año dos mil siete a las once de la mañana, en la que se declara con responsabilidad penal al adolescente Welmer Alexander Palma Espinoza, quedando sujeto a cumplir medidas cautelares por un periodo de cuatro años, las cuales cumpliría de la siguiente manera: medida de protección especial de ubicación en un centro de abrigo o refugio por un periodo de dos años, se le impone la medida de libertad asistida por un periodo de dos años, debiendo cumplir la medida de prestación de servicios a la comunidad por un periodo de seis meses. Se le notificó a las partes de esta resolución. Se realizó audiencia especial el día diez de Enero del año dos mil ocho a las diez y cuarenta minutos de la mañana, en la que la Judicial resuelve que el adolescente Welmer Alexander Palma sea internado en el centro de Adolescentes de la ciudad de Chinandega. Rola escrito presentado por la Lic. María Eugenia González, Fiscal Auxiliar de la ciudad de Estelí, a las once y treinta minutos de la mañana del día diez de Enero del año dos mil ocho, en el que Apela de la Sentencia dictada por el Juez de Distrito Penal de Adolescentes, expresando que le causa agravios la Sentencia recurrida, en referencia a la pena impuesta que es de cuatro años, debiendo de imponer en su lugar, la pena máxima que señala el arto. 195 Pn. El día once de Enero del año dos mil ocho a las once y quince minutos de la mañana, el Lic. Ernesto Matamoros presentó el escrito de Apelación donde expresa que le causa agravios la Sentencia recurrida, en vista que la medida cautelar aplicada por el Judicial es una medida de privación de libertad y atenta contra los intereses morales y contra el principio educativo de su defendido. Se remiten las diligencias a la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, se realiza acta de audiencia Oral y Pública el día treinta de Enero del año dos mil ocho, a las nueve y diez minutos de la mañana, donde las partes alegan lo que tienen a bien. Se dictó sentencia el día cuatro de Febrero del año dos mil ocho, a la una y treinta minutos de la tarde, en la que no le dan lugar a los Recursos de Apelación intentados por el Ministerio Público y el Defensor Público en contra de la Sentencia del veintiuno de Diciembre del año dos mil siete. La representante del Ministerio Público presentó escrito el día ocho de Febrero del año dos mil ocho a las dos y cincuenticinco minutos de la tarde, en el que recurre de Casación sobre un único motivo de fondo, en contra de la sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, expresando que en base del arto. 388 inciso. 2 recurre de Casación por inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que debe ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia, sin solicitar audiencia oral ante la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. Se mandó a oír a la parte recurrida sobre estos agravios, se elevó el conocimiento de este proceso ante este Excelentísimo Tribunal. Estando el presente Juicio para resolver;

SE CONSIDERA:

I

En representación del Ministerio Público, la Fiscal Auxiliar del departamento de Estelí, Lic. María Eugenia González Aráuz, interpone formal recurso de casación por motivo de fondo, con el objeto de que se revoque la sentencia dictada a la una y treinta minutos de la tarde, del cuatro de Febrero del corriente año, por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Las Segovias, Sala Penal de Estelí, en la que se declara sin lugar el recurso de apelación intentado por el Ministerio Público y por el Defensor Público en contra de la sentencia dictada a las once de la mañana del veintiuno de Diciembre del año dos mil siete, por el Juzgado Penal de Distrito de Adolescente de Estelí, por la que declara con responsabilidad penal al adolescente Welmer Alexander Palma Espinoza, de 13 años de edad, por lo hace al delito de Violación, en perjuicio del menor infante de siete años de edad Keylors Andrés Rojas Zeledón. Funda el recurrente su impugnación en el numeral 2º del Arto. 388 del Código Procesal Penal, invocando como inobservadas los Artos. 13, 195 Pn., y 160 de la Constitución Política. Al respecto, estima que en los delitos de Violación, el Judicial al momento de imponer la pena debe atenerse estrictamente a lo establecido en el Arto. 195 Pn., que establece la imposición de la pena máxima cuando la víctima del delito es menor de 10 años de edad, que para el caso de los adolescentes corresponde a 6 años. Alude, que en el caso sub-lite al no haberse aplicado la pena máxima (aún cuando sea en un centro especializado) se vulneró el Principio de Legalidad que rige la Ley Penal Sustantiva que recoge la Constitución Política en su Arto. 160 Cn., indicando que ni el Juez A-Quo, ni el Tribunal de Apelaciones velaron por la protección que le deben a Keylor Andrés Rojas Zeledón, a como lo señala el Arto. 71 Cn., que refiere: *“La niñez goza de protección especial y de todos los derechos que su condición requiere”*. En su línea argumentativa, el recurrente continua diciendo que el Juez A-Quo de primera instancia se basó en estudios realizados y no en el principio de legalidad contemplado en el Arto 13 Pn., que señala: *“Prohíbese en materia penal la interpretación extensiva. El juez debe atenerse, estrictamente a la letra de la ley. En casos de duda se interpretará la ley en el sentido más favorable al reo”*.

II

Sobre lo relacionado y considerado por el recurrente de casación, en línea de principio conviene precisar que, tal y como ha dejado copiosamente fundado ésta Sala de lo Penal en resoluciones precedentes, la procedencia del recurso de casación viene dada por el conjunto de requisitos necesarios que permiten al Tribunal de Casación pronunciarse sobre el fondo de la impugnación. Así, el recurso se concederá sí lo fue interpuesto sobre la base de los siguientes elementos, a saber: a) la existencia de un derecho impugnativo, es decir, que la ley le otorgue la posibilidad de recurrir de casación por una resolución determinada (impugnabilidad objetiva), y que el sujeto esté legitimado para ello por tener un interés jurídico en la impugnación y capacidad legal para interponerla con relación al perjuicio que la resolución le ocasiona (impugnabilidad subjetiva); y b) la concurrencia de los requisitos de modo, lugar, y tiempo que deben rodear la interposición del recurso como un acto procesal. Sobre ello, si bien para el caso que nos ocupa el impugnante esta legitimado procesalmente para recurrir de casación contra una sentencia autorizada para ello, no es menos cierto que a la luz de los motivos que fundan su recurso, el impugnante ha sido ayuno, ya que según se desprende de lo dispuesto en el Arto. 390 CPP, para que los recursos extraordinarios sean formalmente procedentes, no basta con invocar la existencia de un agravio, sino que es preciso la demostración de tal agravio que sirve de fundamento al caso concreto, circunstancia última que no se observa en el libelo de casación. En dicho contexto, por la forma en que viene formulada la impugnación, el recurso no puede prosperar, toda vez que desatiende el mandato legal que demanda al recurrente señalar de manera expresa y determinadamente la forma en que se ha producido la infracción de cada uno de los preceptos que se estiman vulnerados. Sin perjuicio de lo anterior, ésta Sala de lo Penal considera meritorio revisar la realidad fáctica fijada por el Tribunal A-Quo, sobre la que aplicaron el derecho. Al respecto, como se advierte en la resolución recurrida cabe recordar que, partiendo de la premisa elemental, aunque no redundante, de que los menores cuentan con los mismos derechos constitucionales que los adultos, ello no significa que frente a la infracción de la ley penal, deban ser tratados exactamente igual que los adultos, pues de lo contrario sería desconocer esos otros derechos (principio del interés superior, protección integral, corresponsabilidad, etc.) que derivan de su propia condición de ser personas en proceso de desarrollo. Todos estos derechos especiales que tienen los menores y adolescente por su condición, no constituyen un mero postulado doctrinario, sino que su reconocimiento constituye un imperativo jurídico de máxima jerarquía normativa, derivado no sólo del propio Código de la Niñez y Adolescencia, sino también de los tratados suscriptos por nuestro país, en especial la Convención del Niño y el Pacto de San José. De la conjunción de estas disposiciones normativas, se desprende en pluralidad de términos que el derecho penal de adolescente está muy fuertemente orientado al examen de las posibles consecuencias de la aplicación de una pena respecto del declarado responsable, en

particular, de evitar que la pena privativa de libertad tenga efectos negativos para la reintegración del adolescente a la sociedad. De allí que, al momento de determinar la pena, el Judicial no puede omitir todas aquellas consideraciones relativas a la concreta necesidad de la pena, desde la perspectiva antes indicada. Con tales antecedentes el recurrente no puede perder de vista la significación de los principios de culpabilidad, humanidad, y del interés superior que rigen el proceso especializado del niño y adolescente, ya que de acuerdo a estas concepciones la medida de la pena no puede exceder del reproche que se le formula al adolescente, o sea, que la pena debe ser proporcional a la culpabilidad de su autor, misma que se determina según el ámbito de autodeterminación que el menor infractor haya tenido para ejercer su conciencia moral en la constelación situacional en que hubiese actuado, y en relación a sus personales capacidades en esas circunstancias. No debe pensarse pues por lo que es, sino por lo que se hace, y sólo en la estricta medida en que esto se le pueda reprochar a su autor. Para el caso que nos ocupa, resulta un incuestionable dato óptico que los niños y adolescentes no tienen el mismo grado de madurez emocional que debe suponerse y exigírsele a los adultos, situación que es fácilmente verificable con la experiencia común y corriente de la vida familiar y escolar, en donde se corrigen acciones de los niños que en los adultos serían francamente patológicas. Por tales razones, el recurrente pretende desconocer que esta incuestionable inmadurez emocional, confirmada por la psicología evolutiva, impone sin lugar a duda alguna, que el reproche penal de la culpabilidad que se formula al niño y adolescente no pueda tener la misma entidad que el formulado normalmente al adulto. Desde este punto de vista, la culpabilidad por el acto del adolescente es de entidad inferior a la del adulto, como consecuencia de su personalidad inmadura en la esfera emocional. Así pues, la única vía que ésta Sala de lo Penal encuentra para determinar que en el caso sub-lite debe estarse a la literalidad del Arto. 195 Pn., en la imposición de la pena máxima cuando la víctima es menor de diez años de edad, serían prescindiendo de los principios de culpabilidad, humanidad y del interés superior, apelando a la vieja concepción de peligrosidad. Por tales razones, en el marco de un sistema de responsabilidad penal especializado para niños y adolescentes, no es posible eludir que la reducción de la pena se deriva de la consideración de su inmadurez emocional o afectiva universalmente reconocida como producto necesario de su etapa vital evolutiva. En tales condiciones, no resta otra solución que reconocer que la reacción punitiva estatal debe ser inferior que la que correspondería, en igualdad de circunstancias, respecto de un adulto. Por consiguiente, de acuerdo con todo lo precedentemente expuesto, se advierte que en la sentencia impugnada en la imposición de la pena, se han respetado las exigencias derivadas de las normas legales y constitucionales aplicables al caso. En efecto, la posición del recurrente no exhibe argumento alguno que permita entender porqué una pena de 4 años de medida por un hecho cometido por un niño de 13 años le resulta insuficiente. Y, ciertamente, los diminutos argumentos no alcanzan en explicar cómo es posible promover la reintegración social del menor por medio de una pena que se define ex-ante por la decisión de, llegado el caso, excluirlo de la sociedad. Por todo ello, se declara sin lugar el recurso extraordinario de casación a que se ha hecho mérito y se confirma la sentencia impugnada.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes considerado, disposiciones legales citadas, Artos. 5, 27, 34, 160, 165 Cn., 10, 95, 98, 101, 135, 136, 142, 155, 157, 194, 195, 203, 210, 211, 213 y 233 del Código de la Niñez y Adolescencia, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I.- No ha lugar al recurso de casación que por motivo de fondo promoviere la Fiscal Auxiliar del Departamento de Estelí, Lic. María Eugenia González Aráuz, contra la sentencia dictada a la una y treinta minutos de la tarde, del cuatro de Febrero del corriente año, por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Las Segovias, Sala Penal de Estelí, en la que se declara sin lugar el recurso de apelación intentado por el Ministerio Público y por el Defensor Público.- II. Se confirma la sentencia dictada a las once de la mañana del veintiuno de Diciembre del año dos mil siete, por el Juzgado Penal de Distrito de Adolescente de Estelí, por la que declara con responsabilidad penal al adolescente Welmer Alexander Palma Espinoza, de 13 años de edad, por lo hace al delito de Violación, en perjuicio del menor infante de siete años de edad Keylors Andrés Rojas Zeledón. III.- Cópiese, Notifíquese, Publíquese, y con testimonio concertado de lo aquí resuelto regresen las diligencias a su lugar de origen para lo de su cargo. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.-

SENTENCIA No. 92

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SALA DE LO PENAL.- Managua, diecinueve de Mayo del dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS,
RESULTA:

I

El Fiscal Auxiliar de Estelí, Lic. Erwin José D´trinidad, compareció al Juzgado de Distrito Penal de Audiencias de Estelí, por medio de escrito de las nueve y cuarenta minutos de la noche del día cinco de Diciembre del año dos mil seis, acusando al ciudadano Ervin Laguna Rivera, por el delito de Homicidio en perjuicio de Engel Abiud Herrera Herrera (q.e.p.d), funda su acción en los Artos. 77 y 268 CPP, ofreció como elementos de convicción prueba testifical, documental y pericial, solicitó la apertura a juicio y la prisión preventiva para el acusado.- Realizando audiencia preliminar el día seis de Diciembre del año dos mil seis a las diez y diez minutos de la mañana, en la que el acusado nombró como su abogado defensor al Licenciado Mauricio Peralta Espinoza y se accedió a la petición de la parte acusadora con relación a la medida cautelar de prisión preventiva.- Realizando audiencia inicial el día trece de Diciembre del año dos mil seis a las once y diez minutos de la mañana, en la que se expusieron las pruebas con las que contaba el Ministerio Público para remitir la causa a Juicio, manteniéndose la medida cautelar de prisión preventiva, se remitió la causa a Juicio, para lo que fue señalado el día viernes diecinueve de Enero del año dos mil siete, a las dos de la tarde. Habiendo realizado acta de audiencia sobre ampliación de pruebas el día veintidós de Enero del año dos mil siete a las dos de la tarde. Realizándose acta de Audiencia Preparatoria a Juicio a las once de la mañana del día seis de marzo del año dos mil siete. Se realizó acta de Juicio Oral y Público donde fue declarado culpable al procesado Ervin Laguna Rivera, por el delito de Homicidio en perjuicio de Engel Abiud Herrera Herrera, dicha acta se levantó a las siete de la noche del día seis de marzo del corriente año. Se dictó sentencia el día ocho de marzo del corriente año a las dos de la tarde, donde se le condena al procesado a seis años de presidio, más las accesorias de ley. Las partes fueron notificadas debidamente de esta resolución. Por medio de escrito presentado a las dos y quince minutos de la tarde del día veinte de marzo del corriente año, el abogado defensor, Licenciado Mauricio Peralta Espinoza apela de la sentencia antes expresada, expresó agravios y se mandó a contestar estos agravios a la parte recurrida, la que lo hizo por medio de escrito de las dos y treinta minutos de la tarde del día diecisiete de abril del corriente año. Fueron remitidos los autos a la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, quienes dieron el debido proceso al recurso de apelación y dictaron sentencia a las once y cincuenta minutos de la mañana del día once de junio del corriente año, en la que le dieron lugar al recurso de apelación promovido por la defensa, declarando la nulidad absoluta de todo el juicio oral y público, ordenando la celebración de uno nuevo. Notificada las partes de esta resolución, por medio de escrito presentado a las dos y cincuenta minutos de la tarde del día veintiséis de junio del corriente año, la representante del Ministerio Público introduce recurso de casación en la forma en base a la primera causal del artículo 387 CPP, mandando a contestar los agravios a la parte recurrida, los que contestó por medio de escrito de las ocho y treinta minutos de la mañana del día veinticinco de julio del corriente año. Remitiendo los autos a este Supremo Tribunal, donde se radicaron las diligencias y en base al artículo 369 CPP pasaron los presentes autos para su estudio y resolución. Estando así las cosas;

CONSIDERANDO

I

Mediante sentencia de las once y cincuenta minutos de la mañana del once de Junio del corriente año, el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, Sala de lo Penal, resolvió declarar con lugar el recurso de apelación interpuesto por el Lic. Mauricio Peralta Espinoza, defensa técnica del acusado Ervin Laguna Rivera, ordenando la nulidad absoluta de todo el juicio oral y público, debiendo celebrarse un nuevo juicio en la causa que se le sigue en su contra por el delito de Homicidio, en perjuicio de Engel Abiud Herrera Herrera (q.e.p.d.). Sobre ello, la Fiscal Auxiliar del departamento de Estelí, Lic. Yaoska Valladares Paguaga, interpuso recurso de casación por motivos in procedendo fundándose para ello en el numeral 1º del Arto. 387 del Código de Procedimiento Penal relatado sobre la *"inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el juicio"*. En relación con esto, la recurrente en su pieza recursiva denuncia la inobservancia del Arto. 16 del CPP pues afirmar que la prueba del video-tape y el testimonio del perito evacuado en el acto del juicio oral y público son lícitas. Al respecto, agrega que no debe confundirse la ilicitud de la prueba con la violación de la cadena de custodia de la prueba, pues el primero esta dado al quebrantamiento del orden jurídico tanto en el método de obtención de la prueba como en la forma de incorporarla al proceso, y no a todos los vicios atingentes a la prueba, distinto a lo que significa la cadena de custodia de la prueba que se encuentra de manera implícita señalado en el Arto. 245 CPP y en otros artículos como el 195, 159, 215, 239 del CPP, en donde se señala que es a la Policía Nacional

a quien corresponde la recolección y protección de los elementos de convicción. Continúa diciendo el quejoso, que una vez conceptualizado la ilicitud de la prueba y cadena de custodia, se concluye que tanto el video como la prueba pericial de Abel Herrera son elementos de convicción. Así entonces, sería erróneo estimar que se violó la cadena de custodia y aún en el supuesto de que se hubiese violado no significa que la prueba se convierta en ilícita ya que en ninguno de los Artos. 245, 195, 159, 215, 230 inciso 1 y 4, 273 CPP no expresan que la violación a la misma traiga como sanción procesal convertir la prueba en ilícita, y en consecuencia la nulidad. En este mismo orden de ideas, la casacionista sostiene y reclama la violación a lo establecido en el Arto. 203 CPP, por el hecho de que el Tribunal A-quo desechó el testimonio del perito Abel Herrera por no considerarlo un perito porque cualquier persona pudo haber realizado el video que éste grabó y sobre ese aspecto no se necesita conocimiento científico. Sobre este aspecto, discurre su argumentación refiriendo que si bien cualquier persona puede realizar un video, sin embargo no todos conocen las técnicas correctas para lograr una buena filmación, además de que conforme lo establecido en el Arto. 210 CPP el video es una prueba independiente de la pericial de Abel Herrera, y aunque se haya excluido el video, el perito tiene la obligación de deponer sobre la diligencia realizada por su persona, en el sentido de manifestar en que consistió su actuar, qué es lo que percibió sensorialmente y de lo que tuvo conocimiento en el presente caso. En virtud de todo lo alegado, la recurrente peticiona se case el recurso de casación por la forma y se dicte una sentencia conforme a derecho.

II

El presente recurso de casación plantea una cuestión principal, consistente en determinar si la incorporación del testimonio del perito Abel Herrera presentado y contradicho en la vista del juicio oral y público es prueba ilícita tal y como lo detalló el Tribunal A-quo en la sentencia recurrida. Con carácter de preliminar hay que precisar que desde que el sistema se rige por el principio de libre apreciación de la prueba y de libertad probatoria -Arto. 16 CPP- toda prueba que resulte útil para la causa y que legalmente obtenida sea puesta en conocimiento a todas las partes intervinientes debe ser tomada en consideración al momento de que el Tribunal de Jurados o el Juez técnico emitan su fallo o resolución sobre la culpabilidad del enjuiciado. A este respecto, conviene subrayar que dentro de los planteamientos del impugnante se hace eco sobre dos conceptos que a prima facie pensase que se entremezclan entre sí, pero ciertamente a como éste refiere no necesariamente son equivalentes, o al menos a nuestro juzgar, no podrían colocarse en el mismo nivel de análisis, aún cuando ambos tienen relación con la prueba y la validez que ésta pudiere tener en el seno del proceso. Así pues, muy a pesar de las discusiones doctrinales que sobre el tema se debaten de qué debe considerarse prueba ilícita o espuria y cuáles son sus alcances y efectos procesales, es evidente que la línea definible en uno u otro caso se circunscribe a todos aquellos elementos de prueba obtenidos en violación a los derechos y garantías fundamentales de los ciudadanos (Asencio Mellado, José María. *Prueba prohibida y prueba preconstituida*. Madrid, Editorial Trivium, 1989, pág. 75 y sgts.). Desde esta perspectiva la ilegalidad de la prueba puede originarse en dos motivos, a saber: 1) por la anomalía en la obtención de la prueba, que es donde pertenece la prueba espuria o ilícita, y 2) por su irregular incorporación al proceso, que es donde se analiza la infracción que se pudiere cometer a la cadena de custodia. A este respecto, el Arto.16 del Código Procesal Penal, establece: *"Licitud de la prueba. La prueba sólo tendrá valor si ha sido obtenida por un medio lícito e incorporada al proceso conforme a las disposiciones de este Código. Ninguno de los actos que hayan tenido lugar con ocasión del ejercicio del principio de oportunidad entre el Ministerio Público y las partes, incluyendo el reconocimiento de culpabilidad, será admisible como prueba durante el Juicio si no se obtiene acuerdo o es rechazado por juez competente"*. Consecuencia de ello, pudiéramos entender por *"cadena de custodia"* todos aquellos procedimientos, de índole técnico y científico, vinculados con la recolección, levantamiento y aseguramiento de los indicios o evidencias materiales de un hecho delictuoso para luego ser introducidos al proceso penal, bien como prueba material, o bien como un elemento para ser analizado científicamente que deriven datos científicos *-elementos de prueba-* que permitan descubrir la forma en que el hecho se cometió y quienes fueron sus responsables. Ahora bien, ciertamente que una incorrecta cadena de custodia puede encubrir supuestos de prueba espuria, como en los casos de prueba suplantada o fraudulenta, en cuyo caso estaríamos frente a una actuación ilícita de las autoridades de Policía. Sin embargo, como se dejó dicho en líneas anteriores, la cadena de custodia sirve para garantizar la identidad de la evidencia física *-como prueba material-* y a su vez de los resultados de las pericias científicas que pudieran haberse practicado a la misma, de modo tal que si ésta se menosprecia, los deberes de aseguramiento y custodia que la ley asigna a las autoridades de la Policía habrían colapsado y la prueba obtenida en tales condiciones ingresaría al proceso de manera defectuosa por ser inidónea, lo que como corolario impediría su análisis al momento del dictado del fallo o resolución judicial. El defecto que en todo caso pudiere atribuírsele a los Juzgadores que apoyan sus decisiones en prueba de esa naturaleza, está en el razonamiento y ponderación que de ella hacen,

y no en la ilegalidad de la prueba en sí misma. Dicho en otras palabras, se estaría pretendiendo darle mérito a prueba no fiable y no de la incorporación de prueba ilegal.

III

Delimitado y precisado los anteriores conceptos por el cual transitó la decisión del Tribunal A-quo, para el caso sub-judice procede examinar -de previo- la ilicitud de la prueba que en esta sede se reclama inexistente, y luego determinar si la diligencia probatoria acordada incidió o no en el ámbito de la decisión que determinó un fallo de culpabilidad para el acusado Ervin Laguna Rivera. Comenzando por el primero de los enunciados, advierte esta Sala de lo Penal que el A-quo califica de prueba ilegal el testimonio rendido en juicio por el perito Abel Herrera, por dos razones fundamentales: de un lado, porque el aspecto técnico por el cual se requiere su intervención no requiere de mayor ciencia o conocimiento, y de otro, que al haberse excluido el video-tape no era necesario la comparecencia del testigo. Sobre estas consideraciones es bueno tener presente que si bien existen sensibles diferencias entre el testigo y el perito, en tanto y en cuanto, el primero llega al proceso para brindar una exposición de los hechos que sus sentidos pudieron captar, mientras que el perito más que declarar lo que hace es informar sobre aquello que se le ha pedido y de lo cual tiene un conocimiento técnico que a la postre es lo que le permite emitir un juicio valorativo propia, no es menos cierto que ambos elementos de prueba están destinados a la mejor ilustración del Judicial y/o Tribunal de Jurados en esa misión tan trascendental y compleja: el esclarecimiento de los hechos y la determinación de la responsabilidad de los acusados (v. Arto. 7 CPP). Por otra parte, para acreditar la idoneidad del perito que por su grado de conocimiento se le exija ser persona titulada, o de no existir tal nivel de científicidad bastaría su empirismo, en uno y otro caso, la ley procesal penal establece dos momentos: el primero antes de la celebración del juicio oral y público (audiencia preparatoria del juicio oral y público), y el segundo en el juicio oral y público que de contar con la intervención del jurado deberá procederse a su acreditación ante este. En este punto, conviene subrayar que aún cuando le asistía el derecho a la defensa técnica de contra-interrogar al perito sobre su idoneidad y no lo hizo, el Juez de Juicio admitió su testimonio. Ahora bien, sin perjuicio de la necesidad o no del testimonio que brindó el perito, o de los datos que pudo haber relatado sobre la percepción que tuvo del acusado al momento que se le tomaba el video-tape, resulta una cuestión pertinente de abordar y es la siguiente: la conclusión del fallo de culpabilidad de los miembros del Tribunal de Jurados no tuvo como fundamento lo vertido por el ciudadano Abel Herrera en el Juicio Oral y Público. En este sentido basta con advertir, que aún eliminando el video-tape y lo dicho por el perito al graficar la forma en que se levantó dicho video, el resto de elementos probatorios que fueron debatidos en la vista del juicio oral y público pueden determinar la actividad delictiva imputada al acusado, como es haberle propiciado una estocada con arma blanca a su víctima que le provocó una lesión directa al corazón y pulmón que desembocó en un shock hipovolémico cardiogénico. A la vista de lo antes expuesto, en el presente asunto ha quedado muy claro que las indicaciones que hizo el acusado en el video-tape no invalidan el resto de actos de investigación que para tal efecto realizaron las autoridades de Policía. En esta línea de pensamientos, para el caso que nos ocupa y por lo que se refiere a los intereses del acusado y su tutela, procede verificar si el fallo de culpabilidad puede subsistir legítimamente si se prescinde del video-tape y del testimonio del perito que grabó dicho acto y por la cual supuestamente aquél confesó el hecho, es decir, examinar si existen otros elementos de prueba válidos e independientes que permitan afirmar la participación del acusado en los hechos que dan existencia a este proceso. Resulta de ello, que para ésta Sala de lo Penal, el resultado de tal análisis permite sostener la validez de lo resuelto, pues es posible llegar a determinar, por la vía indiciaria, los hechos probados por el Juez de primera instancia, a partir de la consideración de otros elementos de prueba independientes que demuestran la teoría fáctica imputada y atribuida al enjuiciado Ervin Laguna Rivera. No faltan referencias doctrinales en indicar la postura relativa a la posición de la prueba espuria (o de la fuente independiente), según la cual si el medio de prueba deriva de un acto violatorio de las garantías constitucionales, la prueba es válida porque se desprendió de otro elemento y no necesariamente del violatorio de la Constitución Política. Por esta razón, conviene aclarar que no toda manifestación dada en tales circunstancias deviene nula sólo por ello (la nulidad por la nulidad misma), pues lo cierto es que tal posición procesal *-relativa o absoluta-* únicamente es aplicable cuando efectivamente se ha causado un perjuicio real e irreparable a las garantías constitucionales que limitan y racionalizan la potestad represiva del Estado en el proceso penal (CRUX, Fernando. *La nulidad por la nulidad, la Justicia pronta y cumplida y la vigencia del formalismo procesal*, 1994, págs. 5 a 9, 50 y 51). En suma, consignado el medio de prueba que ha sido reputado como ilegal por el Tribunal A-quo, valiéndonos de una supresión hipotética de ese acto, igual se llega a las conclusiones de culpabilidad del acusado por todo ese universo que bajo las reglas de la inmediación y contradicción se evacuó en la vista del juicio oral y público. Sin perjuicio de todo lo anterior, resta por abordar otra circunstancia -no menos importante que la anterior- en la cual yerra el Tribunal A-quo. La especial naturaleza de la declaratoria de culpabilidad obtenido por la vía de un Tribunal de Jurado (*que*

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

no está obligado a expresar las razones de su veredicto) hace imprescindible tener en consideración que correspondió a ellos -los miembros del Tribunal de Jurados- percibir mediante los sentidos la prueba que se recibió en la audiencia oral del juicio (principio de inmediación); aspecto que no puede ser suplantado por el A-quo, para llegar a las conclusiones diversas a las del Tribunal de Jurado. En consecuencia con los precedentes fundados y razonados se debe casar la sentencia de que se ha hecho mérito.

POR TANTO:

De conformidad a lo antes considerado, preceptos legales citados y Artos. 1, 7, 13, 15, 16, 153, 154, 192, 194, 361, 362, 363, 386, 387.1, 398 CPP, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I.- Ha Lugar al recurso de casación por la forma, interpuesto por la Fiscal Auxiliar del departamento de Estelí, Lic. Yaoska Valladares Paguaga.- II.- Revóquese la sentencia dictada a las once y cincuenta minutos de la mañana del once de Junio del corriente año, del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, Sala de lo Penal, y manténgase con validez para que surta todos los efectos legales, la sentencia dictada por el Juzgado Distrito Penal de Juicio de Estelí, a las dos de la tarde del ocho de Marzo del corriente año, mediante la cual se impone la pena de 6 años de presidio al acusado Ervin Laguna Rivera, por lo que hace al delito de Homicidio, en perjuicio de Engel Abiud Herrera Herrera. III.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio de lo resuelto devuélvase las diligencias originales a su lugar de origen para lo de su cargo. Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 93

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintiocho de Mayo del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,

Recurso de casación interpuesto por los Licenciados, Carlos Benito Torres Picado, Elvis Mariano Delgadillo Pérez y Juan Emilio Rivas Benítez, en la presente causa No. 0030-0512-06, seguida contra los procesados Mercedes Elizabeth Álvarez Quezada, de treinta y seis años de edad, Juan Ramón Rubí Reyes, de cuarenta y cinco años de edad, y Silvia Isabel Cordero Quezada, de cuarenta y cuatro años de edad, todos con domicilio, de la Texáco Guido dos cuadras al Norte y media cuadra al Oeste, en la ciudad de León, por ser coautores del delito de Promoción o Estímulo para el Consumo o Expendio de Estupefacientes, Sicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de La Salud Pública. Intervinieron los Licenciados, Carlos Benito Torres Picado, Elvis Mariano Delgadillo Pérez y Juan Emilio Rivas Benítez, defensores de los acusados, y, el Señor Fiscal Auxiliar, Licenciado, Julio Ariel Montenegro, en su calidad de representante del Ministerio Público.

RESULTA:

1º.- Que mediante sentencia de las dos y cinco minutos de la tarde del nueve de febrero del año dos mil siete, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, resolvió: "I.- No ha lugar al recurso de apelación interpuesto por el Lic. Juan Emilio Rivas Benítez, defensor de Silvia Isabel Cordero Quezada; Lic. Elvis Delgadillo Pérez, defensor de Juan Ramón Rubí Reyes; y Lic. Carlos Benito Torres Picado, defensor de Mercedes Elizabeth Álvarez; en contra de la sentencia Número 47-06, dictada por la Señora Juez Segundo de Distrito de lo Penal de Juicio de León, a las dos de la tarde del veintiséis de abril del año dos mil seis, en la causa No. 0030-0512-06. II.- En consecuencia, confírmese la sentencia recurrida ya mencionada, en la cual se les condena a cada uno de los acusados, a la pena de cinco años de prisión y multa de cincuenta mil córdobas como coautores del delito de promoción o estímulo para el consumo o expendio de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, en perjuicio de la salud pública de Nicaragua. III.- Cópiese, notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, regresen los autos al Juzgado de origen.

2º.- Que contra el anterior pronunciamiento los Licenciados, Carlos Benito Torres Picado, Elvis Mariano Delgadillo Pérez y Juan Emilio Rivas Benítez, en su carácter de defensores de los procesados, interpusieron recursos de casación por motivos de forma y fondo. En idénticos escritos los recurrentes, Licenciados, Carlos Benito Torres y Elvis Mariano Delgadillo, defensores respectivamente de Mercedes Elizabeth Álvarez y Juan Ramón Rubí Reyes, se apoyaron, en cuanto a la forma, en la causal 1ª del Arto. 387 CPP; y por el fondo, en la causal 1ª del Arto. 388 CPP; pretenden se declare nulo todo lo

actuado desde el inicio del proceso, por la violación a la ley de identificación ciudadana; y, en su defecto, se revoque la sentencia recurrida, mandando la absolución de sus defendidos y demás acusados. Por su parte el recurrente, Licenciado, Juan Emilio Rivas Benítez, defensor de Silvia Isabel Cordero Quezada, basó sus agravios en los ordinales 1º, 4º y 5º del Arto. 387 CPP; y por lo que hace al fondo en los ordinales 1º y 2º del Arto. 388 CPP; pretende lo mismo, que se declare nulo todo lo actuado desde el inicio del proceso, por la violación a la ley de identificación ciudadana; y en su defecto, se revoque la sentencia recurrida, mandando la absolución de su defendido y demás acusados.

CONSIDERANDO:

-I-

En el apartado 1) los recurrentes, Licenciados, Torres y Delgadillo, apoyados en la causal 1ª del Arto. 387 CPP, refieren que la prueba recabada por el órgano policial, al momento de efectuar el allanamiento en el domicilio donde laboraban sus representados, no es lícita, y consecuentemente, no debió tomarse en cuenta por la Judicial de primera instancia, ni por el Tribunal de Apelación. Ahora bien, los recurrentes omitieron señalar las normas procesales que supuestamente fueron inobservadas, de una manera que se entendiera cual es el reclamo contra el fallo, por virtud de haberse apoyado la decisión en una actividad formal defectuosa, regulada por normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad. En el apartado 2º de los agravios, expresan que el juicio practicado es absolutamente nulo, acarreado la nulidad de la misma sentencia, nulidad que se origina en el mismo instante en que se promovió la acusación, por cuanto la Fiscal Auxiliar, Licenciada, María Elisa Silva, no cumplió con el presupuesto procesal de identidad que establece el inciso k) del Arto. 4 de la Ley de Identificación Ciudadana; al respecto, quien tiene iniciativa para acusar, tiene acción penal, que es el medio para acceder a la jurisdicción; en el caso de la Fiscal Auxiliar lo hace en su calidad de Representante del Ministerio Público, se está hablando de un sujeto de derecho público, revestido de una potestad para acusar, y no se trata de un derecho subjetivo como cuando el titular de la acción penal es un sujeto privado es decir un ciudadano. Como derecho subjetivo corresponde a cualquier persona, víctima o no del delito, Arto. 51.4 CPP. Sin embargo, cuando no se trate de la víctima, la acción se ejerce en representación del pueblo y por eso se denomina "Acción Popular", en tal caso (Arto. 9 LOPJ), el titular puede ser solamente quien pertenezca al pueblo o nación nicaragüense, no los extranjeros, ni siquiera los que sean residentes en el país porque no se trata de una situación migratoria, sino de ser o no nacional. En todo caso, la titularidad de la acción pública la tiene el Ministerio Público, como deber y potestad, y la falta de la cédula de identificación ciudadana de la Fiscal Auxiliar, en el escrito de acusación, no es un requisito procesal básico previsto en el Código Procesal Penal, y además esta condición indispensable para la gestión judicial, exigida a los ciudadanos y no al sujeto de derecho público, no fue reclamado en su oportunidad, y no puede retrotraerse el proceso a periodos ya precluidos (Arto. 165 CPP). En todo caso, la Fiscal Auxiliar, Licda. María Elisa Silva, fue sustituida en el proceso por una sucesión de fiscales auxiliares, que subsanaron con sus apersonamientos la falta del requisito de la primera de no presentar la Cédula de Identidad Ciudadana.

-II-

En el apartado 3º de los agravios, se reclama la ilegitimidad del fallo por fundarse en prueba no incorporada legalmente al Juicio, Inco. 5 Arto. 387 CPP; por un lado, las investigaciones técnicas llevadas a cabo por la Policía Nacional, a través de sus agentes que participaron en el allanamiento, en la prueba de campo, determinaron la presencia de marihuana, encontrada en la habitación de los señores Juan Ramón y Silvia Cordero, en un zapato, color café, marca 4x4, que contenía once paquetes de hierba, resultando en el procedimiento de prueba de campo un peso de 28.2 gramos, positivo para marihuana con envoltura, y sin envoltura dio un peso de 21.2 gramos; en segundo lugar, la procesada Mercedes Elizabeth se encontraba en el patio de la casa, quien al ver al oficial Ramírez Paniagua, bota una bolsa de gabacha de color negro, conteniendo en su interior cien piedritas de color hueso, que pesaron seis punto tres gramos, las que no dieron en la prueba de campo ningún resultado positivo, así lo declara Genaro Ernesto Montes Hernández, perito de inspecciones de la Policía Nacional, "... con el cargo actual de perito en inspecciones oculares, en este caso realice prueba de campo que es para determinar si hay o no presencia de alguna sustancia, si da color rojo está en presencia de marihuana, en este caso dio resultado positivo, en el caso de las piedras no dio ningún resultado para determinar si era o no, desconozco el resultado del peritaje del laboratorio..." (reverso del folio 72 Pra. I.); en tercer lugar, que para el peritaje químico sobre las sustancias supuestamente ocupadas a sus defendidos, realizado por la perito químico, Lic. Reyna Isabel Reyes Cruz, no compareció a brindar su declaración ante el Juez de Juicio, lo que ilegalmente la Fiscalía quiso subsanar, bajo la protesta de la defensa que corre al reverso del folio 76 (pra. I.), dando lectura a dicho

dictamen pericial, en plena contravención a lo que dispone el Arto. 308 CPP., que exige la declaración del perito, sin que pueda reemplazarse su declaración por su lectura; por tal virtud, esta prueba nunca debió tenerse como tal, ni ser valorada como fundamento para condenar; por cuanto, si no se ha demostrado en debida forma, que estábamos en presencia de sustancias prohibidas, la decisión de la Juez de primera instancia es ilegítima, y más aún la del Tribunal de Apelaciones que pretende subsanar y tener por comprobado que estábamos en presencia de sustancias prohibidas. Ahora bien, el Laboratorio de Criminalística de la Policía Nacional, por sus conocimientos científicos y técnicos, realizó el dictamen en cuestión, con la finalidad de ser incorporado en el acto del juicio; pues, esta prueba era esencial para determinar la existencia de la droga, en el caso de la cocaína que disponía Mercedes Elizabeth, puesto que en los actos de investigación de la policía, no se pudo determinar con la prueba de campo la existencia de cocaína; así las cosas, y no habiéndose incorporado la prueba pericial por medio de la perito, Lic. Reyna Isabel Reyes Cruz, no podía reemplazarse su declaración por la lectura (Arto. 308 CPP), tal como se hizo, con la justificación de que lo "ideal" sería traer a la perito para que ella exponga lo suyo; siendo en resumen, por lo anterior, la prueba incorporada ilegalmente; en consecuencia, el fallo es nulo por el delito de promoción o estímulo en lo que respecta a los coautores, incluida Mercedes Elizabeth de quien se dice portaba la bolsa con la supuesta cocaína. Con respecto a la marihuana, la llamada prueba de campo o investigación técnica, en la etapa de la investigación policial, no fue incorporada en el acto del juicio oral como prueba llevada a cabo por expertos; ya que el resultado de las investigaciones técnicas de la Policía Nacional pueden ser convertidas en dictámenes de peritos si esos expertos son admitidos por el juez en carácter de tales, e informan de sus investigaciones personalmente en el juicio oral y público (Arto. 247 CPP). Consta en el acto del juicio oral, que Genaro Ernesto Montes Hernández, encargado de recolectar la evidencia y la muestra para el Laboratorio de Criminalística, declaró como testigo y no como perito. Por consiguiente, la prueba de la existencia de la marihuana, dependía de la prueba del Laboratorio de Criminalística, que tampoco fue incorporada mediante la prueba pericial de la Lic. Reyna Isabel Reyes Cruz.

-III-

Por su parte, el recurrente, Lic. Juan Emilio Rivas Benítez, invoca las causales 1, 4 y 5 del Arto. 387 CPP. Se refiere al Arto. 247 CPP., que establece como deben llevarse al juicio oral los resultados de la investigación, incorporándolos mediante la declaración testimonial de quienes directamente la obtuvieron mediante percepción personal. Que precisamente en esa forma, y no como peritos, rindieron declaración testimonial los oficiales de investigación de la Policía; Genaro Ernesto Montes, quien participó directamente en el allanamiento, realizó la prueba de campo, con un resultado negativo o ningún resultado para cocaína, pero, positivo para marihuana; y, Cristian Delgado Hernández, quien declaró, "...no me consta que los acusados trafiquen o vendan drogas, fui la persona que la encontró, no puedo decir a quien le pertenece. Ahora bien, una cosa es que el policía que declaró como testigo, sea un oficial de la Policía, y otra cosa, es que el mismo testigo haya sido acreditado en el acto del juicio oral como experto o perito. En el primer caso, la declaración es la percepción personal del testigo, no cuenta su sola opinión; y, en el segundo caso, es la del perito, para lo cual se precisa conocimientos científicos, técnicos o artísticos que no pertenecen a la cultura común del Juez. Para evitar la confusión de testigo y perito, definitivamente, siempre se debe distinguir la prueba pericial de las investigaciones técnicas llevadas a cabo por expertos en la etapa de la investigación. El resultado de las investigaciones técnicas pueden ser convertidas en dictámenes de peritos si esos expertos son admitidos por el juez en carácter de tales e informan de sus investigaciones personalmente en el juicio oral y público (Arto. 247 CPP). Ahora bien, como los oficiales de policía, Genaro Ernesto Montes y Cristian Delgado Hernández, no fueron acreditados como expertos o peritos, ni admitidos por el Juez en ese carácter, se hacía necesario la incorporación de la prueba pericial del Laboratorio de Criminalística, a través de la respectiva perito, Lic. Reyna Isabel Reyes Cruz; y ésta no se presentó en el acto del juicio oral; y precisamente es de lo que se queja el recurrente, que no habiéndose presentado la perito, la Fiscal dio lectura al informe pericial. Según el recurrente, quedó debidamente demostrado que la perito, Reyna Isabel Reyes, perito químico del Laboratorio de Criminalística de la Policía Nacional en León, no compareció al juicio oral y público, quien debía incorporar la pericial de ese laboratorio que fue ofrecida como prueba en el intercambio de información por el Ministerio Público, por esa razón, decidió incorporarla como si se tratase de una documental, y con ese proceder, el fallo violó el Arto. 16 CPP. Así las cosas, no cabe más que declarar, que no fue incorporada legalmente al juicio la prueba de la perito.

-IV-

El mismo recurrente, Juan Emilio Rivas Benítez, expuso, que la judicial de primera instancia condenó a su defendida y demás acusados en este juicio, por el delito de Promoción o Estímulo para el Consumo o Expendio de Estupefacientes, Sicotrópicos y otras Sustancias Controladas, cuando no existe como

hecho relacionado que su defendida estimulare o promocionare el consumo o expendio de las sustancias prohibidas, y menos indicado a persona alguna a la que su defendida y demás acusados hayan estimulado para que consuma o expendia este tipo de sustancias. Ahora bien, es obvio que esta causa se inició por acusación en contra de los procesados por ser supuestos coautores del delito de tráfico interno de estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas, y que la calificación final del hecho fue modificada por parte del judicial, sin hacer la correspondiente relación de hechos probados. En tal caso, aunque la alegación del recurrente trate de la parte sustantiva, procede conforme el Arto. 398 CPP., cuando la sentencia no contenga una adecuada relación de hechos probados, invalidar la sentencia, y si no es posible dictar una nueva sentencia ajustada a derecho, procederá anular también el juicio en que ella se haya basado o los actos cumplidos de modo irregular y remitirá el proceso al juez que dictó la resolución recurrida para que lleve a cabo la sustanciación que determine el tribunal de casación. En el caso de estudio convergen dos aspectos; primero, la prueba pericial no fue incorporada legalmente, y; segundo, la falta de una adecuada relación de hechos probados. Estos aspectos hacen imposible dictar una nueva sentencia; y por tal virtud se debe invalidar la recurrida y declarar la nulidad del juicio oral para una nueva sustanciación por diferente juez; lo cual conlleva la libertad de los acusados por haber transcurrido el plazo de duración del proceso por delitos graves, ha cesado la prisión preventiva y los procesados deberán ser puestos en libertad.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: 1. Ha lugar al recurso de casación interpuesto por los Licenciados, Carlos Benito Torres Picado, Elvis Mariano Delgadillo Pérez y Juan Emilio Rivas Benítez, contra la sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental, dictada, a las dos y cinco minutos de la tarde del nueve de febrero del año dos mil siete, confirmatoria del fallo de primera instancia, en la que se condena a los acusados, Mercedes Elizabeth Álvarez Quezada, Juan Ramón Rubí Reyes y Silvia Isabel Cordero Quezada, a las penas de cinco años de prisión y multa de cincuenta mil córdobas como coautores del delito de Promoción o Estímulo para el Consumo o Expendio de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de La Salud Pública. 2. En consecuencia, se invalida la sentencia recurrida y se declara nulo el juicio oral para una nueva sustanciación y sentencia ante diferente juez.- Ordenase la libertad de los procesados. 3. Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio de lo resuelto vuelvan los autos al lugar de su origen. Esta sentencia está copiada en tres hojas de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por el Magistrado Doctor Ramón Chavarría Delgadillo, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 94

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, nueve de Junio del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Esta Sala conoce del presente recurso de casación, interpuesto por el Licenciado Rey Missael Antonio Sánchez Sánchez, en su calidad de Fiscal Auxiliar del Ministerio Público de la Ciudad de Bilwi, Región Autónoma del Atlántico Norte, en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, a las nueve y veinte minutos de la mañana del día dieciocho de junio del año dos mil ocho, la que en su parte resolutive dice: I.- Ha lugar al Recurso de Apelación de la sentencia condenatoria dictada por el Juez A-Quo, el veinte de julio del año dos mil siete a las ocho y treinta minutos de la mañana en contra de Hellen Campbell Waldan. II.- Se revoca la sentencia recurrida y en Consecuencia: Líbrese la correspondiente orden de libertad. De esta resolución judicial fue la que recurrió el casacionista presentando escrito a las diez y treinta minutos de la mañana del día veinticinco de junio del año dos mil ocho, en el que expone que con base en los artículos 157, 191, 193, 385, 386, 387 y 388 recurre de casación en la forma y en el fondo en contra de la citada sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte. Se mandó a oír a la parte recurrida por medio de auto de las diez de la mañana del día dieciocho de septiembre del año dos mil ocho, donde se le señala, que siendo que el Ministerio Público recurrió de casación únicamente, expresó sus agravios y solicitó audiencia de conformidad con el artículo 396 del Código Procesal Penal, para argumentar sus agravios ante esta Sala y la defensa no se pronunció

al momento de habersele concedido el término legal para contestarlos, no queda más que pasar los autos a la oficina para su estudio y resolución, dado que la competencia para el conocimiento del presente recurso esta limitada a los puntos que se refieren los agravios ya expuestos de conformidad con el artículo 396 CPP.

SE CONSIDERA:

I

El Licenciado Rey Missael Antonio Sánchez Sánchez, en su calidad de Fiscal Auxiliar de la Ciudad de Bilwi, Región Autónoma del Atlántico Norte, interpone recurso de casación por motivos de forma, al amparo del artículo 387 inciso 3° del Código Procesal Penal, que textualmente dice: *“Cuando se trate de sentencia en juicio sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes”*. Alega el recurrente, que la Sala de Apelaciones, expresan que no rola en el expediente judicial el acta de incautación de la droga, por lo que cita textualmente Circular de la Sala de lo Penal de este Alto Tribunal, del día doce de marzo del año dos mil tres, donde señala que: *“Las actuaciones de la Policía se incorporan al Juicio o Proceso, a través de las declaraciones testimoniales de quienes hayan realizado la diligencia. Las actas en casos de drogas no tienen valor probatorio y no deben ser ofrecidas, ni incorporadas al juicio...”*. Considera el casacionista que no hay contradicción entre la testifical de la oficial de policía Sorayda Rodríguez y lo sostenido por el Fiscal Auxiliar, ya que en la declaración del agente policial, refiere no recordar si se hizo la prueba de campo, en este sentido, esta declara que señala muy determinante que bajaban muchas personas de la camioneta y entre estas la procesada Hellen, y que luego procedieron a requisarla, encontrándosele una cartera negra, una bolsita de hacer bolis, con hierba de color verde, su cédula de identidad y dinero en efectivo, y que lo encontrado lo remitió al perito. Realizando el análisis correspondiente, en las presentes diligencias, no se encuentra el acta de la identificación técnica de la marihuana, ni precisión de la cantidad y peso de la droga incautada; en el intercambio de información y pruebas para el juicio, ofrecida por el Fiscal Auxiliar Dionisio Roberto Parrales López (folio 20), donde dice: Identificación técnica e incautación de droga, que el oficial de policía Exdell Jhonson Figueroa, procedió a fijar fotográficamente la evidencia ocupada a la procesada; lo cual dichas fotografías tampoco se encuentran en ninguna parte del expediente, dice además que la droga fue pesada, dando un peso inicial de diez punto cuatro gramos (10.4 Gr.), y que luego sustrajo dos gramos para la prueba de campo y que dio un color rojo vino, lo que reveló la presencia de marihuana y después sustrajo dos gramos para enviarlas al Laboratorio Central de Criminalística y que consta en el acta de identificación técnica e incautada de la droga, lo que será incorporada al juicio; *pero dicha acta a que se refiere el señor Fiscal, no esta incorporada al juicio conforme lo ordena el artículo 247 del Código de Procesal Penal, por lo que es difícil determinar la veracidad de éstos procedimientos descritos*. Luego, en el juicio oral y público, la Fiscalía presentó como testigo de cargo al perito-químico Armando Salvador Arce Valle, quien dijo que recibió solicitud de la Policía de Puerto Cabezas, para el resultado de la muestra consistente en una bolsa de evidencia debidamente sellada, conteniendo en su interior un tubo de ensayo con muestra vegetal, hierba de color oscuro, encontradas en poder de la acusada Hellen Campbell Waldan, a las que se les aplicó el reactivo de sal azul sólido B, cromatografía de capa fina, prueba que como resultado se obtuvo que las sustancias ocupadas pertenecen a la cannabis sativa marihuana, se le envió un punto setenta y siete (.77 Gr.) de marihuana, dando un color rojo y que dio un peso de uno punto setenta y siete (1.77 Gr.). Y, el testigo Exdell Jhonson Figueroa, dice que envió dos gramos (2 Gr.) al Laboratorio Central de Managua, a lo que aún faltarían punto treinta y tres (.33 Gr.), habiendo contradicción con el peso y cantidad enviada desde Puerto Cabezas y lo recibido en Managua. El declarante Armando Salvador Arce Valle, dijo que recibió la solicitud para practicar y sometió a prueba química al Laboratorio y describió todo el proceso de Laboratorio, *pero no dice que levantó el acta y que fue remitida de regreso dicha acta del Laboratorio Central de Criminalística de Managua hacia Puerto Cabezas, para que sea incorporada al juicio oral y público*. De lo expuesto anteriormente, esta Sala expresa lo siguiente: Las intervenciones policiales pueden ser muy variadas a lo largo de las investigaciones, oscilando desde la simple recepción de declaraciones frente a terceras personas en el atestado policial hasta la realización de acciones directamente encaminadas a investigar y descubrir la comisión de un determinado delito, tal como lo señalan los artículos 228 y 230 del Código Procesal Penal. En cualquier caso, el policía o los policías que han actuado durante la fase de investigación deberán comparecer a declarar durante el juicio oral y público en calidad de testigo, explicando ante el Juez lo que en cada caso ellos hicieron, vieron y oyeron y sus manifestaciones tendrán la consideración de prueba testifical, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 196 del Código Procesal Penal. Asimismo, es oportuno señalar que por la naturaleza de este tipo de delitos, el acta de incautación, es el medio que sustenta la responsabilidad penal del procesado, ya que el artículo 216 del Código Procesal Penal señala que *“cuando sea necesario para el esclarecimiento de los hechos, la Policía Nacional procurará la identificación de los objetos o cosas ocupadas o secuestradas como parte de su actividad investigativa”*, lo que permite

entrar en contacto directo, sin intermediación de ninguna clase. Su valor probatorio es muy intenso, porque es directa, es decir, el Juez se persuade o convence personalmente sobre cómo es una determinada cosa, y la incidencia que lo por él observado tiene en la decisión que ha de plasmar en su sentencia. Lo cual fue fundamentado por el Tribunal de segunda instancia y por ello dicha sentencia fue revocada, por cuanto la prueba fundamental de cargo no fue presentada en el juicio correspondiente. Por lo que no nos queda más que decir que de conformidad con el artículo 387 inciso 3° del Código Procesal Penal no es aplicable al recurso de casación en la forma, interpuesto por el representante del Ministerio Público.

II

Al amparo del artículo 388 del Código Procesal Penal, el recurrente Sánchez Sánchez, interpuso formal recurso de casación por motivos de fondo contra la sentencia dictada a las nueve y veinte minutos de la mañana del día veintiocho de junio del año dos mil ocho, por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte, citando el inciso 2° del artículo 388 del CPP que textualmente dice: *"Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia"*. Pero en su expresión de agravios, el recurrente, no señala que la Sala de Apelaciones le haya aplicado erróneamente la norma penal sustantiva. Al respecto, es preciso aclarar que por ley sustantiva debemos entender aquella que establece derechos y obligaciones o crea tipos y sanciones penales expresas, conceptos que modifican la responsabilidad penal o la excluye, en contraste con la ley procesal, que establece la forma en que se tutelan judicialmente esos derechos, se exige el cumplimiento de la obligación o se declara la responsabilidad penal. No es la sede lo que determina el carácter sustantivo o procesal de una norma, sino su finalidad. Por lo que de conformidad con los artículos 388 inciso 2° y 390 del Código Procesal Penal, no debe haber lugar al recurso de casación en el fondo.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, preceptos legales citados, artículos 5, 34, 160 y 165 Cn; artículos 13 y 14 LOPJ; artículos 153, 386, 387, 388 y 390 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) No haber lugar al recurso de casación en la forma y en el fondo, que interpuso el Licenciado Rey Missael Antonio Sánchez Sánchez, en representación del Ministerio Público, en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte, a las ocho y treinta minutos de la mañana del día veinte de julio del año dos mil siete, quedando en consecuencia firme dicha sentencia. II) Cópiese, Notifíquese, Publíquese, y con testimonio concertado de lo aquí resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen para lo de su cargo. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 95

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diecinueve de Junio del año dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS, RESULTA:

Mediante sentencia dictada por el Juzgado Tercero de Distrito del Crimen de Managua, a las ocho y diez minutos de la mañana del veintitrés de Agosto del dos mil siete, se encontró culpable al procesado Marx Lenin Ríos Cuaresma, por lo que hace al delito de violación, en perjuicio de Francis Huguette Rosales Rodríguez, a quien se le condenó a la pena de dieciocho años de prisión. La defensa del procesado interpuso Recurso de Apelación en contra de la referida sentencia por lo que la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua en sentencia de las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana del día cuatro de Febrero del año dos mil ocho resolvió *"I. No ha lugar al recurso de apelación presentando en contra de la Sentencia No. 144 dictada en fecha veintitrés de Agosto del dos mil Siete, a las ocho y diez minutos de la mañana, por el Juez Tercero de Distrito Penal de juicio de Managua. II- En consecuencia queda firme la sentencia recurrida."* sentencia que fue oportunamente recurrida de Casación por la defensa del acusado la cual fue elevada a esta Sala de lo Penal donde fueron radicadas las diligencias y sometida a audiencia oral y pública el recurso en presencia de las partes, por lo que;

SE CONSIDERA:

-I-

El recurrente defensor al momento de expresar sus agravios, funda su recurso en los siguientes motivos: I) Como motivo de fondo lo hace en la causal número dos del Art. 388 inciso segundo relativa a la inobservancia de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia, pues considera que su defendido ha sido condenado por lo que en la doctrina se conoce como una violación impropia o presunta cuando hay falta de consentimiento en los casos en que la víctima sea menor de catorce años de edad; pero que en el caso de su defendido tanto el juez de primera instancia como la Sala a quo inobservaron la ley penal sustantiva, concretamente el Art. 195 párrafo segundo del Código Penal ya que se omitió demostrar o probar la edad de la supuesta víctima con el certificado de nacimiento o con otra prueba supletoria, pues la víctima al momento en que ocurrieron los hechos ya tenía más de catorce años de edad como consta en prueba documental (certificado de nacimiento) que la defensa propuso siendo primeramente admitida por el juez en audiencia preparatoria pero que finalmente no se produjo por que él mismo de forma arbitraria la excluyó en el juicio, acto que resulta ser violatorio al derecho de defensa y en consecuencia al debido proceso, dado que esa prueba en los delitos contra la libertad sexual era necesaria para establecer una eventual calificación jurídica del hecho objeto de la acusación para determinar si se subsume en el delito de violación o en el de estupro por razón de la edad. Concluye el defensor sosteniendo que se han inobservado además del Art. 195 párrafo segundo del Código Penal, los Arts. 210 y 287 numeral 2 del Código Procesal Penal y Arts. 510 al 522, 564 y 568 del Código Civil que están ligados a un criterio de prueba como formas de comprobar la edad de una persona, pues en el presente caso pudo haberse fundado una conclusión distinta ya que el hecho se podía haber calificado como estupro y no como violación aun cuando tampoco existe prueba alguna sobre la comisión del primero ya que en todo momento se trató de una relación sexual consentida, por lo tanto la sentencia de primera instancia como la de segunda partieron de un juicio apriorístico al establecer que la víctima era menor de catorce años, fundándose en pruebas inexistentes pues a como ha dejado sentado no se incorporó al juicio, ni el certificado de nacimiento, ni cualquier otra prueba supletoria conforme el Art. 564 del código civil que acreditara la edad de la víctima, constituyendo así un error in iudicando controlable en casación. Como segundo agravio, basado siempre en la causal segunda del Art. 388, por errónea aplicación de la ley sustantiva, pues correspondía al Juez dar al hecho una calificación jurídica distinta en consonancia con las pruebas rendidas en juicio, pues la sentencia se fundó erróneamente en el Art. 195 del Código Penal que establece "... *comete delito de violación el que usando la fuerza, intimidación o cualquier otro medio que prive de voluntad, razón o sentido a una persona, tenga acceso carnal con ella, o que con propósito sexual le introduzca cualquier órgano, instrumento u objeto...* Se presume la falta de consentimiento cuando la víctima sea menor de catorce años o cuando sea mujer casada o en unión de hecho estable, a quien el violador hace creer que es su marido" y en su lugar debió aplicarse el Art. 196 Pn., que dice "*Comete Estupro el que tuviere acceso carnal con otra persona, mayor de catorce años y menor de dieciséis, interviniendo engaño*". Entonces analizando la tipicidad del delito de violación se encuentran que sus principales elementos objetivos están compuestos por: 1) la Conducta típica, que consiste en la realización del acto carnal sin el concurso de la libre voluntad de la víctima, 2) el sujeto activo, que es la persona que realizó la conducta típica; 3) En cuanto al sujeto pasivo que lo es el titular del bien jurídico protegido, es necesario atender a los elementos valorativos exigidos por el tipo, pues a veces como ocurre en el presente caso, para la aplicación de la presunción de la falta de consentimiento en el delito de violación por razón de la edad se debe de probar que la víctima sea menor de catorce años dado que si ya los tiene cumplidos o excede de dicho límite el hecho podría adecuarse a la conducta del delito de estupro (Art. 196); 3) por último, el bien jurídico protegido es la libertad sexual en el caso de los adultos y en el de los menores la intangibilidad o indemnidad sexual; que en el presente caso evidentemente no se produjo violencia física, ni moral por haber quedado demostrado con el testimonio de la víctima, con el de la médico forense y otras que indican existir una relación de enamoramiento o noviazgo entre acusado y ofendida, que transcurrió en un lapso de tiempo tal a como lo dejó señalado la investigadora policial con 8 años de experiencia Ofelia Unice Salazar Marengo (fol. Rev. 210) y por eso considera se han infringido los Arts. 1, 2 y 195 Pn., dado que el hecho no se subsume en el delito de violación y pide que se case la sentencia dictando una en que se absuelva a su defendido por el ilícito acusado.

-II-

Planteado así los agravios, esta Sala considera que el recurrente ha señalado como punto medular la falta de comprobación por los medios legales de la edad de la menor Francis Huguette Rosales Rodríguez para que el juzgador pudiera haber realizado el juicio de naturaleza objetiva de subsumir los hechos acusados y tenidos como probados en la posible comisión de la conducta descriptiva en el tipo penal de violación o en el de estupro que regulan los Arts. 195 y 196 del Código Penal vigente a la

época en que ocurren los sucesos, por ello ha considerado como infringidos además del Art. 195 párrafo segundo del Código Penal, los Arts. 210 y 287 numeral 2 del código Procesal Penal y Arts. 510 al 522, 564 y 568 del Código Civil relativos a la demostración legal del estado civil. Por las razones que se dirán ésta Sala entra a conocer conjuntamente los motivos expuestos en la impugnación presentada. Conforme el Art. 195 de la legislación penal de 1974 que fue aplicado al acusado de acuerdo a la vigencia temporal de la ley penal, el delito de violación presenta diversas modalidades comisivas, tanto para la violación propia como para la violación impropia o presunta y entre otras previsiones para la época de los hechos se cometía violación cuando el acceso se tuviera con persona menor de catorce años o bien cuando se utilizaba violencia corporal o intimidación (Art. 195 Pn.) castigándose con una pena de quince a veinte años de prisión; actualmente el novísimo Código Penal el Art. 167 regula de igual forma el delito de violación propia o no voluntaria aunque disminuyendo su sanción penal que va de ocho a doce años de prisión. Ahora bien, sin hacer mayor énfasis en el examen de las probanzas en el caso de autos y de la deducción lógica nos encontramos en presencia de una imputación hecha al acusado por la representación fiscal por lo que hace a la comisión del delito de violación presunta, en razón de la edad de la menor Francis Huguette Rosales Rodríguez de quien según se expuso tanto en el libelo acusatorio como en el intercambio de pruebas e igual en el desarrollo del juicio oral, que al momento de la comisión delictiva ostentaba la edad de trece años, lo que ha sido ampliamente cuestionado por la defensa del encartado Marx Lenin Ríos Cuaresma y quien en abundante ocasiones ha sustentado la relación voluntaria que la víctima ha tenido con su defendido poseyendo una edad mayor a los catorce años, lo cual de ser cierto la conducta puede adecuarse en la tipicidad descrita en el Art. 196 Pn., que regula el delito de Estupro y que a la letra dice "*Comete Estupro el que tuviere acceso carnal con otra persona, mayor de catorce años y menor de dieciséis, interviniendo engaño*" presumiéndose este último elemento en el presente caso por razón de ser el sujeto activo mayor de edad, situación que implicaría una nueva sustanciación procesal para no infringir el derecho constitucional a defenderse de una nueva imputación objetiva conforme las reglas del debido proceso pero que el Art. 397 CPP salva esta situación al permitir sobre la base de los hechos pronunciar otra sentencia de acuerdo a la ley aplicable. Nota esta Sala que tanto la sentencia de primera como la de segunda instancia carecen de la debida fundamentación respecto a un tema importante para la decisión, tal es la determinación de la edad de la víctima, el sustento o probanza para la demostración de la edad, el debido señalamiento de la época en que nació la ofendida para deducir y dejar establecido el verdadero desarrollo psicológico que tenía al momento de los hechos para adecuar la ilicitud en el tipo penal correspondiente (violación o estupro); esas son circunstancias o detalles que tampoco forman parte del libelo acusatorio en donde la representación fiscal se limitó a señalar a secas de que la víctima actualmente es de catorce años de edad sin acreditar la prueba legal que la sustente, sumado además de que ni el padre de la víctima, ni la misma ofendida ofrecieron la fecha en que nació para poder deducir la verdadera edad que sirviera de base para el análisis jurídico de la existencia del dolo exigido por la figura penal respectiva, violación o estupro. Esta Sala considera que en realidad, bajo el argumento de la ley y de la razón suficiente, una sentencia no puede ser objeto de conclusiones que partan solamente de premisas probatoria sin el respectivo asocio de otros indicadores claros, precisos y coherentes, impone apreciar el conjunto de las probanzas y de cuyos elementos, la afirmación de culpabilidad debe ser producto de un conjunto de dos o más aspectos que lo respaldan. En el caso que nos ocupa, con respecto a la edad de la ofendida, está Sala observa que no se comprobó de manera alguna, que a la fecha de los hechos la víctima tenía trece años de edad, que solo se está al dicho de la representación fiscal, del padre de la víctima y de la misma ofendida, incumpléndose con la logicidad cuando se nota en el proceso la falta de la prueba legal y necesaria sumado además el irrespeto del principio de igualdad procesal de armas mediante el cual se lesiona el debido proceso al no permitírsele a la defensa la aportación de sus pruebas que entre otras estaba el certificado de nacimiento de la ofendida, que fue debidamente ofrecido en el intercambio de pruebas y en el mismo juicio oral y público, como medio probatorio que pretendía acreditar la legítima edad de la víctima de que no era menor de catorce años al momento de los hechos. Efectivamente se comprueba en autos el rechazo por parte del juez de la inclusión al proceso (fol. 215) de la prueba referida quien sin justificación legal resolvió "*...no le voy a dar lugar a la incorporación de las documentales por lo que se las regreso a la defensa*", quedando evidenciada la inobservancia de los Arts. 195 y 196 Pn., y la contraposición a los parámetros de la Sana Crítica Racional con referencia a la prueba de la falta de consentimiento presuntivo por razón de la edad; es importante señalar, que la Corte Suprema de Justicia en reiteradas sentencias ha sostenido en relación con los delitos sexuales, que "*...la edad de la víctima se comprueba en los autos con la certificación de la partida de nacimiento...*" (Sentencia: de las 8:45 a.m. del día 9 de julio de 1997, cons. II.), Esta Sala de Casación considera que la Sala sentenciadora no ejerció la función de control de la legalidad de la actividad sustantiva desplegada por el juez, dado que en la sentencia impugnada sostuvo a secas lo siguiente "*... considerando que conforme el artículo 195 párrafo segundo es una presunción de mero derecho la falta de*

consentimiento de la víctima, cuando esta es menor de catorce años, quedando evidenciado en el proceso, que la niña al momento del primer acto de violación sexual, tenía únicamente trece años de edad. Por lo que está Sala no tiene nada que reprochar a la actitud que el señor juez a quo realizó” (fol. rev, 253), criterio esgrimido por la Sala sin percatarse de la falta de probanza legal de la edad de la ofendida que lo constituye la certificación de nacimiento y en su defecto la prueba supletoria exigida por la legislación civil (Arts. 564 y 568 C); la prueba antes referida viene a constituir conforme a la ley una condición de procedibilidad para el ejercicio de la acción penal y además un obstáculo procesal al tenor de los Arts. 51.2, 52 y 54 CPP que impide su ejercicio hasta tanto fuese superado con la presentación en el proceso del certificado de nacimiento de la ofendida, cuya carga probatoria le compete a la parte acusadora en virtud del principio constitucional de inocencia (Art. 34 Cn.) y que no cumplió, por lo tanto esta Sala considera que en el presente caso tiene plena aplicación el Art. 160 CPP que preceptúa, que los actos cumplidos con inobservancia de las formas esenciales y requisitos procesales básicos previstos en este Código, no podrán ser valorados para fundamentar una decisión judicial, ni utilizados como presupuestos de ella. Por las consideraciones antes expuestas esta Sala es del criterio, que deben acogerse los reclamos planteados por el recurrente.

-III-

Por último, esta Sala de lo Penal no puede dejar pasar por alto y merece una reflexión a la vista de los autos de primera instancia, respecto al respeto del debido proceso que debe prevalecer en toda sustanciación procesal, principio que se nota, no se ha cumplido en estos autos como lo ordena la ley. Nuestra constitución política en los artículos 34 y 160 señalan respectivamente, que *“Todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a las siguientes garantías mínimas: A que se garantice su intervención y defensa desde el inicio del proceso y a disponer de tiempo y medios adecuados para su defensa.”*, *“La administración de justicia garantiza el principio de la legalidad, protege y tutela los derechos humanos mediante la aplicación de la ley en los asuntos o procesos de su competencia”*; el Código Procesal Penal en su artículo 1 señala que *“nadie podrá ser condenado sino mediante una sentencia dictada en un proceso conforme a los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política, en el Código Procesal Penal y a los Tratados, Convenios y Acuerdos Internacionales suscritos y ratificados por la República*; principio recogido además en la L.O.P.J. Arto. 14 que señala *“Los Jueces y Magistrados deben guardar observancia del debido proceso en toda actuación judicial, cualquiera que sea la naturaleza del proceso, brindando las garantías necesarias a las partes para la adecuada defensa de sus derechos.”* Este principio persigue que los operadores del sector justicia y, especialmente, los jueces como garantes de la Constitución y del límite de su jurisdicción, vigilen, promuevan, interpreten y apliquen obligatoriamente todas las normas procesales de acuerdo a los fundamentos constitucionales y la legislación internacional que versan sobre los derechos humanos, vigentes en Nicaragua. Se trata del establecimiento y desarrollo de las normas del debido proceso que la Constitución Política establece principalmente en los Arts. 33.1 y 34.11 como derechos individuales básicos a los que tiene derecho toda persona frente al ejercicio del ius puniendi por parte del Estado. El principio de legalidad obliga a que cada hecho delictivo conocido debe culminar con una sentencia dictada como consecuencia de la realización de un juicio justo en el que se han respetado en forma obligatoria y en todos los actos y etapas del proceso, las garantías procesales establecidas para la protección de los derechos de las personas. Lo anterior se trae a colación, por cuanto se desprende de los autos que en principio el juez sentenciador realizó una audiencia preparatoria una vez iniciado el juicio oral y público visible en acta de juicio oral de las 11:05 a.m. del 22 de agosto del 2007, en vez de realizarse cinco días antes de la celebración del juicio oral y público conforme las voces del Art. 279 CPP y recogido por la jurisprudencia nacional en sentencia No. 96 de las 9:00 a.m. del 16 de Mayo del 2007, Cons. II, que se lee *“... Analizando los otros argumentos del recurrente, encontramos que la Audiencia Preparatoria, realmente debe celebrarse dentro de los cinco días anteriores a la celebración del juicio oral y público, de conformidad con el arto. 279 CPP, jamás dentro del mismo...”* ; luego se nota el rechazo injustificado de todas las pruebas ofrecidas oportunamente por la defensa en beneficio del acusado que pudieran haber hecho tomar una decisión distinta a la declarada en juicio y en esas circunstancias el juzgador le impidió a la defensa ejercer uno de sus derechos básicos, como es la posibilidad que tenía de poder demostrar su propio estado de inocencia que le fue impedido sin justificación alguna quedando el acusado completamente en estado de indefensión, situación que es violatoria de nuestra Constitución Política y de los tratados internacionales en materia de derechos humanos y de garantías del procesado. No encuentra justificación esta Sala, al leer en la sentencia de primera instancia afirmaciones por parte del judicial que son contrarias a la verdad, pues se lee en la sentencia que el defensor del acusado refirió de que *“su estrategia consistió en refutar las pruebas de la parte acusadora”* (folios reversos, 119 y 120), lo cual no es cierto ya que por el contrario consta en autos un intercambio de información y el ofrecimiento de pruebas testificales, documentales y pericial propuesto por el defensor y que rola en folio 53 de los autos de primera instancia; por ultimo esta Sala

al realizar el examen de procedimiento en casación, observa que en el desarrollo del juicio oral y público el juez de juicio, en el caso de autos, no cumplió con los parámetros exigidos por el artículo 316 CPP sobre las instrucciones que debió haberle dado al jurado que eran tan necesarias *“para que éste pueda rendir un veredicto conforme a la ley y los hechos según lo determine”*, no se instruyó, entre otros temas sobre *los elementos del tipo penal en que se basa la acusación, expresados de acuerdo con los hechos sobre los que ha versado la prueba* reglas que era tan necesario hacer para conocer y diferenciar los elementos objetivos que exigen el tipo penal de violación propia y la presuntiva al igual que la tipicidad del estupro. Por todo lo antes expuesto, estima esta Sala al amparo de las consideraciones hechas relacionadas a la indebida y errónea aplicación de la ley penal sustantiva no queda más que dar acogida al recurso de casación planteado y dictar la sentencia que en derecho corresponde en atención al Art. 397 del Código procesal penal que en su parte pertinente dice *“Inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva. Si la resolución impugnada ha inobservado o aplicado erróneamente la ley sustantiva, el tribunal de casación, sobre la base de los hechos esenciales fijados por la sentencia del juez, la casará y dictará a continuación otra de acuerdo con la ley aplicable. ...”*

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Ha lugar al recurso de casación interpuesto por el defensor técnico del acusado Marx Lenin Ríos Cuaresma en contra de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Penal Número Dos, del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua a las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana del día cuatro de Febrero del año dos mil ocho, la cual se reforma en cuanto a la calificación del delito, por lo que se absuelve al acusado Marx Lenin Ríos Cuaresma por lo que hace al delito de violación en perjuicio de Francis Huguette Rosales Rodríguez y en su lugar se condena al mismo acusado por lo que hace al delito de Estupro en perjuicio de Francis Huguette Rosales Rodríguez por lo que en valoración a las circunstancias de los hechos se le impone la pena de cuatro años de prisión. II) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de su origen. Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 96

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, veintinueve de Junio del año dos mil nueve. Las nueve y treinta minutos de la mañana.

VISTOS,

RESULTAS:

La Secretaría de la Sala Penal radicó expediente judicial No. 0240-0508-05, procedente del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal No. Dos en vía de recurso de Casación CPP, interpuesto por el Licenciado José Ramón Rojas Méndez, en su calidad de defensor de Ali Antonio Hernández Aguilar y Jairo José Ramírez Aguinaga en contra de la sentencia dictada por el referido Tribunal de Apelaciones, a las diez y diez minutos de la mañana del día veintiséis de septiembre del año dos mil seis, en la que falló: se confirma la sentencia condenatoria a la una y cinco minutos de la tarde del cinco de diciembre del año dos mil cinco en contra de los acusados Ali Antonio Hernández Aguilar y Jairo José Ramírez Aguinaga por el supuesto delito de Homicidio en perjuicio de Marcio Lenín Cruz Mojica. Se celebró Audiencia Oral y Pública en donde se contestaron los agravios correspondientes y una vez concluida la misma se procedió a remitir los autos a estudio y posterior resolución.

CONSIDERANDO

UNICO

Que José Ramón Rojas Méndez, abogado defensor de Ali Hernández Aguilar y Jairo Ramírez Aguinaga, ambos condenados por el delito de Homicidio en contra de Marcio Lenín Cruz Mojica, interpuso Recurso de Casación en contra de la sentencia de segunda instancia dictada por la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, de las diez y diez minutos de la mañana del veintiséis de septiembre del dos mil seis, tanto en la forma y en el fondo. Esta Sala después de analizar el motivo alegado referido en el inciso 4 del art. 387, respecto a la ausencia de la motivación de la sentencia recurrida, fundamenta para continuar estudiando el resto de motivos expresados por el recurrente, es del criterio del defensor Ramón Rojas Méndez que la sentencia de

segunda instancia no fue motivada adecuadamente y por tal motivo debe de rehacerse nuevamente. La sentencia referida es la síntesis de una serie de criterios y citas de disposiciones legales que no permiten tener de ella una comprensión articulada, sistemática y racionalizada, obviando la motivación de las evidencias aportadas en el juicio oral y público. Esta Sala en sentencia número uno del quince de enero del año dos mil siete, de las ocho de la mañana, expresó que toda resolución debe, conforme a la ley, ser fundamentada sobre la base de tres tipos de fundamentación, la *fáctica*, la *probatoria* y la *jurídica*. Respecto a la primera, la *fáctica*, se entiende precisamente los hechos que conforman la pieza acusatoria y se ve complementada con los hechos que se tienen por acreditados en la sentencia que se dicta, esta permite a las partes controlar la correlación entre los hechos acusados y los tenidos como acreditados en la sentencia (art. 157 CPP); la *probatoria*, tiene un doble aspecto. Primero como fundamento descriptiva y, segundo, como fundamentación intelectual. Respecto a la primera, se refiere a expresar todos los elementos probatorios que fueron incorporados al debate como prueba legítima y tomados en cuenta a la hora de resolver el tema planteado (art. 153 párrafo segundo CPP). En relación a la fundamentación intelectual, la Sala se refiere a la valoración que de la prueba lleva a cabo el juzgador en la sentencia, y la vinculación que éste hace con el resto de evidencia probatoria, que tiene la finalidad de determinar la responsabilidad o no de la persona acusada y, la fundamentación jurídica, establecer la subsunción del hecho tenido por acreditado en la norma sustantiva, la fase de interpretar y aplicar el derecho, pero para ello es indispensable que el juzgador señale de forma concreta, clara y precisa por que los hechos tenidos por demostrados entran o más bien encuadran en lo previsto en el tipo penal respectivo. En autos consta que la sentencia recurrida por el abogado Rojas no cumple con cada uno de los requisitos establecidos en los artículos 153 y 154 CPP. Esto lleva a la Sala a expresar que para conocer del resto de motivaciones del Recurso interpuesto por la defensa de ambos sancionados, el tribunal respectivo debe de formular nuevamente una resolución que permita, si fuera el caso posteriormente, estudiar correctamente los aspectos recurridos por la defensa técnica. Esta sentencia, la de segunda instancia, como bien afirma el abogado Rojas, no contiene los elementos básicos descritos arriba que articulen o concatenen de forma lógica, razonada e histórica los hechos ventilados en el juicio oral y público y, de esa manera, esta Sala opera al control de legalidad, sea en la forma, sea en el fondo que por mandato constitucional y legal tiene en beneficio de los acusados y las víctimas de los delitos.

POR TANTO:

De conformidad con lo manifestado en los Considerando que anteceden, disposiciones legales citadas de la Constitución Política y del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, resuelven: I.- Ha lugar al recurso de casación interpuesto por el abogado Ramón Rojas respecto al segundo agravio expresado referido al art. 387, inc. 4, que a la letra dice: "*Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional*" y en consecuencia anúlese la sentencia recurrida y remítase al tribunal que dictó la misma para que proceda a la realización de una nueva resolución debidamente fundamentada conforme a los parámetros que exigen la ley, para el respeto al debido proceso de los sancionados.- **DISENTIMIENTO:** La Honorable Magistrada Doctora JUANA MENDEZ PEREZ, disiente de la resolución que antecede por las razones que expone a continuación: "*Con toda consideración y respeto a mis colegas Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, por no compartir la decisión de lo resuelto en expediente 0240-0508-05, haciendo uso de la facultad establecida en el artículo 109 de la Ley Orgánica del Poder Judicial formulo el presente voto particular disidente, por lo siguiente: 1. Que existió minuciosa valoración y fundamentación tanto por el Juez de Primera Instancia como por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua; 2. Sin perjuicio de que no me pronuncie sobre el fondo del recurso, la valoración y fundamentación de las sentencias recurridas están apegadas a Derecho. Es decir, no se vulneran los artículos 7, 15, 153 del Código Procesal Penal; y artículos 13 y 18 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; 3. Considero que respetando la necesaria celeridad establecida en el artículo 8 del Código Procesal Penal, recomiendo que en lugar de remitir a un nuevo juicio en este caso, resolvamos el fondo del recurso; 4. Observo que el fundamento de su proyecto de sentencia, al declarar la nulidad, es contradictorio, ya que entró en el análisis de actos procesales que deben de resolverse por el de fondo; 5. Consecuentemente, con el principio de celeridad que establece el artículo 8 del Código Procesal Penal y la de garantía constitucional de seguridad jurídica que consagran los artículos 34 y 160 de la Constitución Política de la República, debió resolverse el fondo del asunto objeto del presente recurso; 6. Por lo antes expuesto, propongo para evitar mayor retardación de justicia, procedamos a resolver la culpabilidad o no de los acusados*".- II.- Cópiese, notifíquese y publíquese. Remítanse las diligencias al Juzgado de origen con testimonio de lo aquí resuelto. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este

Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por el Magistrado Doctor Ramón Chavarría Delgadillo, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 97

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, dos de Julio del dos mil nueve. Las nueve y treinta minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

El Licenciado Nicolás Alfredo Rodríguez Martínez, quien actúa en calidad de Abogado Defensor de Ernesto José Segura Miranda, a las tres y cinco minutos de la tarde del día veintisiete de Septiembre del año dos mil seis, interpuso Recurso de Casación en contra de la sentencia de las dos y quince minutos de la tarde del día treinta y uno de Agosto del año dos mil seis, dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de Occidente, en la cual falla: "I) No ha lugar al Recurso de Apelación promovido por la defensa del condenado Ernesto José Segura Miranda, interpuesto contra la sentencia dictada por el Juez Segundo del Distrito Penal de Juicio de Chinandega, sentencia Número 067-06 de las dos de la tarde del quince de Mayo del año dos mil seis por la que condena a Ernesto José Segura a la pena principal de veintidós años de prisión como autor del delito de Robo con Violencia en perjuicio de María Josefa Montano, Lucía de la Concepción Cordero Pineda e Hilario José Rodríguez, así como Modesto Francisco Blanco Cuevas; como cooperador necesario en el delito de Homicidio en perjuicio de Modesto Francisco Blanco Cuevas, sentencia que queda firme en todas y cada una de sus partes. II) No ha lugar a la Inhibición presentada por el Judicial: Juez Segundo de Distrito Penal de Juicio de Chinandega, planteada en la misma sentencia recurrida por no haber razones legales para ello, debiendo continuar con la tramitación de la referida causa. III) Adviértase a las partes el derecho que tienen de recurrir de esta resolución. IV) Cópiese, Notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos de primera instancia al Juzgado de su procedencia.- A. Campuzano V.- S. M. Núñez M.- Martha Madriz.- Conny Machado A. Sria". Como agravios expresados y razón de su recurso el recurrente invoca como Motivo de Forma la causal 4ª y 5ª del Arto. 387 CPP y como motivo de Fondo la Causal 1ª del Arto. 388 CPP.

II

Que venidas y radicadas en esta Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal, las diligencias relativas al recurso de casación de interpuesto por el Licenciado Nicolás Alfredo Rodríguez Martínez, por auto de las ocho y cincuenta minutos de la mañana del día veintinueve de Agosto año dos mil siete, por cumplidos los requisitos se ordena dar trámite al Recurso de Casación promovido, señalando para tal efecto, con conocimiento de la fiscal Irela Elizabeth Estrada Barcenás, la celebración de Audiencia Oral y Pública. A las diez de la mañana del día diez de Septiembre del año dos mil siete, presentes ante los Magistrados que conforman la Sala Penal de este Supremo Tribunal, comparecieron los Licenciados Nicolás Alfredo Rodríguez Martínez y Julio Ariel Montenegro, el primero en calidad de Abogado Defensor y el segundo como Fiscal respectivamente, por expuestos los argumentos de las partes, se cerró la audiencia. Y siendo el caso de resolver como en derecho corresponde, ordenándose remitir los autos a estudio para su resolución.

CONSIDERANDO

-I-

El Recurso de Casación, se define como un medio de impugnación por el cual por motivos de derecho específicamente previsto por la ley, una parte postula la revisión de los errores jurídicos atribuidos a la sentencia de mérito que la perjudica, reclamando la correcta aplicación de la ley sustantiva, o la anulación de la sentencia y una nueva decisión, con o sin reenvío a nuevo juicio. El recurrente al tenor del arto. 387 CPP inco. 4. Quebrantamiento de las formas esenciales. Señala que en la resolución dictada en primera instancia no existe fundamentación válida, por quebrantamiento de la regla del criterio racional y la lógica, violentándose los artos. 153 y 154 CPP. Señala que el Juez, le dio a las pruebas de cargo un valor excesivo a meros señalamientos que en el juicio hicieron la víctima y los testigos, y solo hace una relación de los testimonios rendidos por estos. Que la carencia de motivación radica en el hecho de que el judicial no expresó los razonamientos de hecho y de derecho en los que se basó para condenar a su defendido, pues considera que la prueba no fue concluyente, no produjeron la verdad. Que los testigos no pudieron afirmar con certeza las características físicas de los autores, siendo que participando cinco, tres eran de contextura física mas o menos parecidas, y no pudieron aportar características física determinantes con suficiente valor identificativo, que solo se

pueden obtener observando el rostro de una persona, y solicita la nulidad de la sentencia y se ordene la realización de un nuevo juicio.- Debemos de manifestar que la sentencia para ser válida deberá ser motivada, esto constituye una garantía para el acusado y para el Estado porque garantiza una recta administración de justicia, la motivación también responde a otros fines, por ella, los interesados podrán conocer las razones que justifiquen el fallo y decidir su aceptación o fundar su impugnación por los medios que la ley concede. Al mismo tiempo brinda al juez del recurso el material necesario para ejercer su control. La casación como señala Satta, al controlar la motivación considera el juicio de hecho únicamente bajo el perfil de su estructura, es decir, del proceder, como resulta de la motivación de la sentencia. *El elemento discrecional del juicio esta siempre inmune a la censura*, aún en cuanto a las razones de su determinación. Solo es preciso que estas razones subsistan y que se manifiesten en la motivación, de modo de consentir el control del juicio, *la valoración de las pruebas y la determinación de las conclusiones inferidas de ellas, es potestad soberana del tribunal de mérito*. El tribunal de casación solo puede controlar si esas pruebas son válidas (legitimidad), si las conclusiones obtenidas responden a las reglas del recto entendimiento humano (logicidad), y si la motivación así constituida es expresa, clara, completa y emitida con arreglo a las normas prescritas, en una palabra, si la motivación es legal. Fuera de este límite el ejercicio de la libre convicción del juzgador está excluido del control de la casación. La falta de motivación, se ha dicho también no puede consistir, simplemente, en que el juzgado no consigne por escrito las razones que lo determinan a declarar una concreta voluntad de la ley material que aplica, sino también en no razonar sobre los elementos introducidos en el proceso, de acuerdo con el sistema impuesto por la ley procesal, esto es, en no dar razones suficientes para legitimar la parte resolutive de la sentencia. La falta de motivación debe ser siempre de tal entidad que el fallo resulte probado de razones suficientes, aptas para justificar el dispositivo respecto de cada una de las cuestiones de la causa. Se debe distinguir la falta de motivación de la simple insuficiencia de motivación, que no deja a la resolución privada de fundamentos eficaces. *La ley manda que la sentencia sea motivada, pero el pronunciamiento es fulminado de nulidad únicamente cuando falta la motivación, no cuando ella es imperfecta o defectuosa. Como no la afecta tampoco el hecho de que sea breve y aun brevísima o escueta siempre que sea eficaz*. Revisando el alegato del recurrente, este dice que: se violentaron los artos. 153 y 154 CPP, pero no refiere en que consiste la violación, solo refiere que el juez no expuso sus razones de hecho y de derecho que motivaban su decisión, al respecto se concluye que él hace un alegato disperso, tendiente a una revaloración de la prueba y su inconformidad versa en que el Juez A-quo a su criterio, extravaloró las pruebas presentadas en juicio, sobre el quebrantamiento de las formas esenciales de la sentencia, aduciendo que la culpabilidad de su defendido no está bien razonada, debido que las pruebas no daban certeza de quienes habían participado; tenemos que referir que el juez al amparo de lo afirmado por los testigos, encuentra culpable al señor Segura Miranda, y las señoras María Josefa Montano Zúñiga y Lucía de la Concepción Cordero Pineda, ubican al acusado en el lugar de los hechos y señalan que él era el que andaba de short blanco y camisa café ese día, situación que se terminó complementando con otras declaraciones, que vinculan a este ciudadano en su participación en estos hechos, en ningún momento el judicial en su sentencia y al momento de su motivación dio mayor valor a las pruebas, ya que lo dicho en la sentencia fue lo expresado por los testigos; no cabe el hecho que se trate de atacar la fundamentación de la sentencia con la valoración de la prueba que hizo el juez y de su convencimiento al emitir el fallo; tenemos a bien concluir que la sentencia de primera instancia, se encuentra motivada, si bien es cierto es breve, pero no carece de logicidad, a su vez no se ha violentado el criterio racional porque lo reflejado por el juez en su sentencia es precisamente lo referido por los testigos en el juicio y señalan a Segura Miranda como partícipe de tales hechos. No hay duda de la participación del condenado en los hechos acusados, el juez así lo determinó. Es controlable en casación el grado de convencimiento que expresa el juez. Por último, la sentencia debe basarse en la certeza, es decir, en la convicción razonada y positiva de que los hechos existieron y ocurrieron de cierta manera; la duda o probabilidad sólo se admiten cuando operan en *favor* del acusado: *in dubio pro reo*. *En este caso no se cumple esta condición, porque el acusado fue reconocido por los testigos. Si la sentencia condenatoria se basara en la mera posibilidad o en la duda, su motivación sería sin duda ilegal y el tribunal de casación debe proveer a su nulidad*. Lo que no ocurre en este caso. Como dice el Doctor 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. El judicial es claro, en afirmar que el señor Ernesto Segura Miranda, es culpable de los delitos que se le acusan, considerando esta Sala la decisión razonablemente acertada.-

Se desestima este agravio.

-II-

El recurrente como segundo motivo de forma invoca la causal 5ª del Arto. 387 CPP, señalando que el Juez A-quo, motiva su sentencia en supuestos reconocimientos de características físicas y de voz, que hicieron los testigos María Josefa Montano Zúñiga, Lucía de la Concepción Cordero y Róger Antonio Rodríguez, en relación con su patrocinado, considerando falso dicho reconocimiento en relación a su defendido como diligencia de investigación que jamás se produjo en juicio. Así mismo las documentales en los numerales 9, 10 y 11, se ofrecieron como pruebas las tres actas de reconocimiento de personas, de características físicas y de voz, pero dichas diligencias se practicaron al acusado de nombre Bayardo Bonilla, y no se incorporaron al juicio oral, por lo que no se explica por que motivó el Juez su sentencia en una prueba que nunca se produjo contra su defendido. Refiere que la sentencia de primera instancia al haberse fundado en prueba inexistente se convierte en ilegítima. Sobre lo dicho por el defensor, habiendo escuchado la grabación del juicio y revisando la sentencia de mérito, tenemos que referir que las pruebas documentales en los numerales 9, 10 y 11, a las que hace mención la defensa, fueron desestimadas por el juez, porque no fueron intercambiadas en su momento con la defensa. El reconocimiento de Segura Miranda, fue después de los hechos, la testigo María Josefa Montano, afirmó *que lo reconoció cuando se lo presentaron en la segunda audiencia, identificación que hizo por la contextura y por la voz, estando segura que esa persona que vio correspondía a uno de los partícipes de los hechos siendo el que andaba de short blanco y camisa café.* La testigo Lucía Cordero dijo: *Que la dejaron con un chaparro de short blanco y lo reconoció en la voz, no lo reconoce en la cara pero en el cuerpo si y es el que esta ahí sentado.* El recurrente pretende sembrar la duda a este tribunal, por un reconocimiento hecho al señor Bayardo Bonilla en la estación de Policía, y el reconocimiento hecho a Ernesto Segura Miranda, fue diferente, el condenado Segura fue reconocido posteriormente por los testigos y señalado directamente en el juicio oral y público; el juez de la causa, en su sentencia lo que hizo fue hacer notar que Segura Miranda había sido reconocido en juicio por los testigos, lo que no violenta la lógica y tampoco el criterio racional del juez, quien hizo hincapié que estos testigos estuvieron en el lugar y hora de los acontecimientos, no dudando el judicial de la culpabilidad del encartado ni de la credibilidad de los testigos; la inexistencia de prueba a la que hace mención el recurrente, no da cabida a este agravio porque la prueba presentada, a criterio de esta sala es real, lícita y pertinente, y dan razón para el veredicto que fue emitido en su oportunidad, considerándose la decisión del judicial como una decisión legítima, suficiente y vincula al señor Segura Miranda con los hechos perpetrados el día veintidós de Noviembre del año dos mil cinco. No ha lugar a este agravio.

-III-

El recurrente hace uso del Recurso de Casación Penal por el Fondo, argumentando que su defendido en virtud de sentencia condenatoria de primera instancia, como la confirmatoria de segunda instancia está siendo sometido a una detención arbitraria, privándosele de libertad por haber sido condenado sin arreglo al procedimiento de ley y sin pruebas concluyentes, debido que en la producción de las mismas no se logró la certeza. Invoca los Artos. 33 Cn. 1 CPP, 90 CPP, 34 Cn. Inco 1. Atendiendo este agravio, debemos expresar que no se invoca ninguna causal, pero se entiende que el alegato va dirigido a la causal 1ª del arto. 388 CPP, por violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política de la República. Tenemos a bien referir que sobre la violación del Arto. 33 Cn, 1 y 90 CPP, establecemos que a criterio de esta Sala, no existe violación a estos artículos, considerando que el encartado fue encontrado culpable a través de un proceso penal y condenado a la pena que hoy cumple, como partícipe en los delitos de Robo con Violencia seguido de Homicidio en perjuicio de Modesto Francisco Blanco Cuevas (q.e.p.d.) y María Josefa Montano Zúñiga, juicio previo exigido por la ley y legal, que las pruebas no fueron suficientes a criterio de la defensa, el juez no lo creyó así, eso quedó resuelto con la sentencia en su motivación, la detención ilegal referida en este punto queda resuelta con la sentencia misma. Sobre la violación al arto. 34 Cn. inco. 1, al condenado se le mantuvo la presunción de inocencia hasta que el juez, emitió su fallo de culpabilidad. Debe entenderse que la presunción de inocencia que cobija a los ciudadanos de esta nación, es un derecho constitucional, que queda desvirtuado con un fallo judicial que declare lo contrario, por lo que esa decisión no puede someterse al escrutinio de esta autoridad, por el hecho de determinarse la culpabilidad de una persona, no se considera un agravio en el sentido estricto por la manera que es planteado, la violación debe radicar en el hecho que se condena a una persona no existiendo el juicio previo exigido y legal que se vulnera el derecho a la defensa y se violen las demás garantías que establece la constitución política, pero no se basa sobre la decisión de un juez sobre la inocencia o culpabilidad del acusado, sino en la correcta aplicación de las normas penales y procesales y el respeto a los derechos y garantías que otorga la Constitución Política de Nicaragua, el cumplimiento de las formalidades exigidas, por ello se

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

afirma que el Tribunal de Casación es un "supremo guardián" del derecho sustantivo y procesal, tanto para evitar la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva como la inobservancia de las normas procesales. Siendo el caso que nos ocupa, no se viola este principio constitucional. El ser juzgado por juez competente en un proceso legal, fue una garantía cumplida; la comprobación positiva de los hechos en contra del acusado es otra cosa, que no se debe confundir con la presunción de inocencia. Existe además la pretensión del recurrente de señalar que las pruebas no fueron suficientes, argumento que ya fue aclarado. Por lo que se debe confirmar la sentencia recurrida.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, y artos. 13, 18, 22, 23 y 143 numeral 2, Ley Orgánica del Poder Judicial; artos. 154, 387, 388, 389, 390, 393, 395, 396 y 397, 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 y el Fondo interpuesto por el Licenciado Nicolás Alfredo Rodríguez Martínez, Abogado Defensor de Ernesto José Segura Miranda, en contra de la sentencia de las dos y quince minutos de la tarde del día treinta y uno de Agosto del año dos mil seis, dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de Occidente.- II) Cópiese, notifíquese, publíquese y en su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto. Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por el Magistrado Doctor Ramón Chavarría Delgadillo, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 98

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, tres de Julio del dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Mediante escrito presentado por la Lic. Cristhian Margarita Ugarte Díaz a las once y cincuenta minutos de la mañana del día veinticinco de Marzo del dos mil nueve, en el que externa la voluntad de su representado Jimmy Henry Cardoza o Jairo Cardoza, consistente en desistir del proceso del que se ha hecho mérito, postura que fue confirmada por el propio nominado, en escrito presentado por su defensa en la misma fecha y hora y que contaba con la firma del encartado donde desiste del recurso de casación interpuesto a su favor y en contra de la sentencia pronunciada por Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal Número Dos, a las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana del día seis de Junio del dos mil siete, la cual confirma la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado Sexto de Distrito Penal de Juicios de Managua, a la una de la tarde del día uno de Febrero del dos mil siete, en la que fue condenado el acusado a la pena de cinco años de presidio por el delito de Trafico Interno de Estupefacientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio del Estado de Nicaragua (Salud Público). En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa del señor Jimmy Henry Cardoza o Jairo Cardoza, de desistir de la misma, por lo que;

SE CONSIDERA,

Encontrándose en la fase de estudio para emitir la resolución respectiva en el presente recurso tal labor intelectual se ha visto suspendida en virtud del escrito presentado por la defensora Lic. Cristhian Margarita Ugarte Díaz y además del presentado por el mismo acusado en el que externan la voluntad de desistir del recurso del que se ha hecho mérito. En razón de la manifestada supra, es que esta Sala se ve en la imperante obligación de atender lo dispuesto por la defensa y por el acusado en relación al cierre de la causa objeto de conocimiento casacional, dando lugar al desistimiento planteado, tomando como asidero para tal propósito, las disposiciones generales de los recursos, título I, capítulo I, Arto. 368 CPP que regla el tratamiento procesal de la figura en comento, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el caso que nos ocupa resulta atendible el requerimiento planteado a la Sala, en virtud que se constata el cumplimiento de los requisitos establecidos por imperio de la ley para la procedencia del mismo, al encontrar como parte de las diligencias la expresión de voluntad del procesado y la anterior consulta con su defensor la que manifiesta, concluyendo esta Sala que se debe admitir el desistimiento del presente recurso:

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Arto. 368 CPP. Los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Ha lugar al desistimiento del recurso de casación interpuesto por la Lic. Cristhian Margarita Ugarte Díaz defensora del acusado Jimmy Henry Cardoza o Jairo Cardoza, en contra de la sentencia pronunciada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal Número Dos, a las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana del día seis de Junio del dos mil siete la cual queda firme. Cópiese, Notifíquese y Publíquese. Esta sentencia está redactada en una hojas de papel bond, membretado de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal, debidamente firmada, sellada y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 99

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, seis de Julio del año dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

El Licenciado Juan Harold Torres Ruiz, en calidad de defensor técnico de Hilman José Acevedo Potoy, a las tres y veinticinco minutos de la tarde del día veintiocho de octubre del año dos mil cinco, interpuso Recurso de Casación en contra de la sentencia de las nueve y quince minutos de la mañana del veintiocho de septiembre del mismo año, la que en su parte resolutive declara sin lugar el recurso de apelación, confirmando en todas y cada una de sus partes la sentencia condenatoria que sobre él recae, por considerarlo responsable de la comisión del delito de Robo con Violencia con resultado de Lesiones, en perjuicio de Luis Alberto Gutiérrez Jarquín. Por lo que se procede al análisis del cumplimiento de los requisitos establecidos por ley para la admisión o rechazo del recurso.

**CONSIDERANDO
UNICO:**

Conocer y resolver los recursos de casación es competencia única y exclusiva de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, quien por ministerio de ley es el órgano facultado para ser garante del cumplimiento de los requisitos mínimos impuestos para su procedencia y una vez constatada tal circunstancia resolver el fondo de las pretensiones de los recurrentes, otorgándoles la razón y corrigiendo los yerros cuando lo amerite o declarando sin lugar los argumentos expuestos, previa fundamentación. El primer imperativo legal lo encontramos en el artículo 361 CPP, cuando establece implícitamente el derecho de las partes de recurrir en contra de las resoluciones judiciales, siempre y cuando los hagan por los *medios y en los casos* expresamente establecidos, lo que nos remite a los artículos 387 y 388 del mismo cuerpo normativo, que enuncian de forma clara las causales sobre las que debe de versar la pretensión del solicitante. En otro orden de ideas, cualquier agravio debe estar enmarcado en uno o varios de los motivos ahí enumerados, sosteniendo un orden lógico y acercándose a la esencia de los mismos, bajo pena de ser declarado inadmisibile aquel escrito que desatienda tales preceptos. Luego de estudiar detenidamente lo sostenido por el Licenciado Juan Harold Torres Ruiz, en calidad de defensor de Hilman José Acevedo Potoy esta Sala debe de concluir, que la pretensión impugnativa desafortunadamente se aleja del cumplimiento de las precitadas disposiciones, al contener una serie de artículos de nuestra Carta Magna y demás Tratados y Convenios Internacionales, que no desmerecen, sino por el contrario, son de alto valor normativo, pero olvidó el recurrente señalar las causales de Casación que en su impugnación le respaldaban, tomando imposible la intervención de esta Sala de lo Penal en el recurso planteado, por lo que el presente debe ser declarado inadmisibile.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas, Artos. 387, 388, 391 y 392 de nuestro Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados de esta Sala Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Se declara inadmisibile el recurso de casación de que se ha hecho mérito, interpuesto por el Licenciado Juan Harold Torres Ruiz, defensor de Hilman José Acevedo Potoy, en contra de la sentencia de las nueve y quince minutos de la mañana del veintiocho de septiembre del año dos mil cinco, pronunciada por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua. II) Cópiese, notifíquese y publíquese y con testimonio concertado regresen los presentes autos a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en una hoja útil de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricada

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.

SENTENCIA No. 100

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, seis de Julio del dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Mediante escrito presentado, a las nueve y treinta minutos de la mañana del día once de Junio del dos mil nueve, donde el imputado Tyrón José Morales Cruz externa su voluntad consistente en desistir del recurso de casación interpuesto a su favor y en contra de la sentencia pronunciada por Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal Número Dos, a las diez y treinta y cinco minutos de la mañana del día cinco de Junio del dos mil siete, la cual confirma la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado Cuarto de Distrito Penal de Juicios de Managua, a la una de la tarde del día cinco de Febrero del dos mil siete, en la que fue condenado el acusado a la pena de doce años de presidio por el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Sociedad de Nicaragua. En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa del señor Tyrón José Morales Cruz, de desistir de la misma, por lo que;

SE CONSIDERA,

Encontrándose en la fase de estudio para emitir la resolución respectiva en el presente recurso tal labor intelectual se ha visto suspendida en virtud del escrito presentado donde el mismo acusado externa su voluntad de desistir del recurso del que se ha hecho mérito. En razón de la manifestada supra, es que esta Sala se ve en la imperante obligación de atender lo dispuesto por la defensa y por el acusado en relación al cierre de la causa objeto de conocimiento casacional, dando lugar al desistimiento planteado, tomando como asidero para tal propósito, las disposiciones generales de los recursos, título I, capítulo I, Arto. 368 CPP que regla el tratamiento procesal de la figura en comento, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el caso que nos ocupa resulta atendible el requerimiento planteado a la Sala, en virtud que se constata el cumplimiento de los requisitos establecidos por imperio de la ley para la procedencia del mismo, al encontrar como parte de las diligencias la expresión de voluntad del procesado, concluyendo esta Sala que se debe admitir el desistimiento del presente recurso:

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Arto. 368 CPP. Los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Ha lugar al desistimiento del recurso de casación interpuesto por el Lic. Javier David Lacayo Fonseca defensor del acusado Tyrón José Morales Cruz, en contra de la sentencia pronunciada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal Número Dos, a las diez y treinta y cinco minutos de la mañana del día cinco de Junio del dos mil siete la cual queda firme. Cópiese, Notifíquese y Publíquese. Esta sentencia está redactada en una hojas de papel bond, membretado de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal, debidamente firmada, sellada y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 101

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, catorce de Julio del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,

Recurso de casación interpuesto por el Licenciado, Mario Sequeira Gutiérrez, en la presente causa No. 333-0502-05, seguida contra el procesado Edwin Obando, de cuarenta y seis años de edad, electricista, con domicilio frente al Colegio Rubén Darío, Jalapa, Nueva Segovia, acusado como autor del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública. Intervienen el Licenciado, Mario Sequeira Gutiérrez como defensor del acusado y, el Licenciado, Mario Alejandro López Dávila, en su calidad de representante del Ministerio

Público.

RESULTA:

1º.- Que mediante sentencia de las nueve y diez minutos de la mañana del trece noviembre del año dos mil seis, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, resolvió: "I.- No ha lugar a la apelación interpuesta por el Lic. Mario Sequeira Gutiérrez, en representación del acusado Edwin Obando. II.- Se confirma la sentencia dictada por el Juez Segundo de Distrito Penal de Juicio de Managua, en la causa No. 333-0502-05, a las cinco de la tarde del treinta y uno de enero del año dos mil seis, por lo que se condena al acusado Edwin Obando a una pena de doce años de presidio por el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Sicotrópicos y otras Sustancias Controladas en perjuicio del Estado de Nicaragua. Cópiese, notifíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto, devuélvase el expediente al Juzgado de donde procede.

2º.- Que contra el anterior pronunciamiento el Licenciado, Mario Sequeira Gutiérrez, en su carácter de defensor del procesado Edwin Obando, interpuso recurso de casación por motivos de forma. Se queja tácitamente de que el fallo es nulo, por el motivo señalado en el numeral 1º del Arto. 387 CPP., puesto que en la sentencia recurrida se inobservaron normas procesales establecidas en la ley para su validez. Indicó como violados, el Arto. 47 de la Ley 285 publicada en La Gaceta No. 69 y 70 del 15 y 16 de Abril de 1999; el Arto. 36 del Decreto 74-99 Reglamento a la Ley 285; y los Artos. 247 y 15 CPP.

CONSIDERANDO:

I

En primer lugar el recurrente señala como violado el Arto. 47 de la Ley 285, antes referida, por cuanto establece que cuando la Policía Nacional incaute droga, la incautación deberá constar en acta; que en este juicio no se agregó, a los autos, el acta de incautación por lo que no sabe si la Policía cumplió con esa obligación procesal. Pero, del estudio del proceso, no cabe ninguna duda de que la Policía levantó acta de incautación e identificación técnica. Fue incorporada en el acto del Juicio oral, y por esa razón debería estar en este expediente para el estudio de la casación, se incorporó como acto de investigación en apoyo de otro medio de prueba, y no como prueba documental mediante su lectura; en el caso de la prueba documental, aunque esté grabado su contenido, el documento físicamente debe agregarse al expediente, ya que los Magistrados de esta Sala no han tenido la oportunidad de intermediación del Juez de Juicio, y en aras de no vulnerar el principio de inmediación deben agregarse al expediente todas las pruebas documentales y actos de investigación llevados al juicio oral en actas. Sobre el reclamo, es oportuno indicar que toda la actuación de la Policía Nacional, a la que se refiere el Código Procesal Penal, en el Capítulo II del Título I del Libro Segundo *De Los Procedimientos*, debe estar registrada, o sea, recogida en actas. Así lo dispone el Arto. 227 CPP, "La investigación de delitos será efectuada y registrada por la Policía Nacional conforme las reglas lógicas, técnicas y métodos científicos propios de tal actividad, salvo las limitaciones establecidas en la Constitución Política, los tratados y convenios internacionales ratificados y la ley". En el caso de autos, el acta de incautación e identificación técnica de la droga, como el acta de detención, de denuncia y recibo de ocupación, fueron llevados al Juicio Oral como apoyo de la declaración testimonial; independientemente que pudieron haber sido llevados como prueba documental, así fueron propuestos en el escrito de intercambio de prueba. Entonces veamos la diferencia. Todas las diligencias policiales previas al proceso, aún no son pruebas, constituirán prueba cuando son reproducidas en el acto del Juicio oral; mientras tanto no sean incorporadas en Juicio, solamente son actos de investigación que no incidirán en el fallo. Pero, la información de interés para la resolución de la causa que conste en los actos de investigación en actas u otros documentos redactados para guardar memoria de los mismos actos de investigación, se incorporaran al Juicio a través de la declaración testimonial de quienes directamente la obtuvieron mediante percepción personal. En otras palabras, no se trata en estos casos de prueba documental, sino de prueba testifical o pericial que deberá necesariamente producirse en forma oral. En la actual materia penal, la prueba documental se practicará en el acto del Juicio, mediante la lectura pública de la parte pertinente del escrito o la audición o visualización del material, independientemente de que sirva de apoyo a otros medios de prueba, Arto. 210 CPP.- Es verdad que en el expediente remitido a este Supremo Tribunal no aparece la parte documental que, según el recurrente, garantiza que las actas fueron levantadas; sin embargo, fueron leídas en el juicio oral por el Fiscal, incorporándolas de ese modo en el acto del juicio oral; consecuentemente, los resultados de la incautación e identificación técnica de la droga se incorporaron como prueba en el acto del juicio a través de la declaración testimonial.- Ahora bien, se invoca por el defensor, Lic. Mario Sequeira, como único motivo del recurso interpuesto, el señalado en la causal 1ª del Arto. 387 CPP; esta clase de vicio concurre cuando, a raíz de la inobservancia de normas procesales, aparecen afectados los requisitos a los que se halla supeditada la validez de una resolución; precisamente, por principio (Arto. 160 CPP) no

podrán ser valorados 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 el CPP, salvo que el defecto haya sido subsanado o no se haya protestado oportunamente y no se trate de un defecto absoluto; y muy importante de tener presente es que en la resolución no se encuentra en tela de juicio la injusticia de la misma resolución impugnada sino la irregularidad de su estructura o del procedimiento que condujo a su dictado; por ello, no es aceptable la fundamentación que da el recurrente en la audiencia, sobre los elementos subjetivos del tipo penal, concluyendo en la inexistencia del delito; por consiguiente, al amparo de la causal invocada sólo se deben señalar como violadas las normas procesales que son tan esenciales que su inobservancia es causa de sanción procesal; dicho de la misma manera que está redactada la causal, el recurso de casación puede interponerse por *"inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento..."*; lo que la ley quiere es que se cumplan con las formas esenciales prescritas, su no cumplimiento da lugar a dichas sanciones procesales, las cuales pueden estar expresamente establecidas, como cuando el Arto. 5 párrafo 3° ordena que los actos de investigación que quebranten el principio de proporcionalidad serán nulos. El reclamo de subsanación deberá describir el defecto, individualizar el acto viciado u omitido y proponer la solución que corresponda, Arto. 162 CPP. Ahora bien, el Arto. 47 de la Ley 285, no está establecido bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad; tampoco puede verse que el interesado haya reclamado la subsanación del supuesto defecto o protestado por él, mientras se cumplía el acto o inmediatamente después de cumplido, cuando haya estado presente. Si por las circunstancias ha sido imposible advertir oportunamente el defecto, el interesado deberá reclamar inmediatamente después de conocerlo. Por otro lado el Arto. 47 de la Ley 285, prescribe requisitos para la destrucción de la droga, esta ubicado en el Capítulo VII, *Procedimiento para la Destrucción de Plantaciones y Sustancias Incautadas*. En cambio, no se trata de un requisito o medio de prueba al que está supeditada la validez de la resolución; porque, los hechos pueden ser probados por cualquier medio de prueba lícito (Arto. 15 CPP). Ejemplo, la orden judicial de allanamiento, para el registro e incautación, es un requisito al que está supeditada la validez de la resolución, y la orden de allanamiento como documento debe ser incorporado por su lectura en el juicio, sin la orden de allanamiento la formalidad no existe, el acto del registro y la incautación serían nulos y los resultados ilícitos.- Por otra parte, en cuanto a la violación del Arto. 36 del Decreto 74-99 Reglamento a la Ley 285, la mayor o menor cantidad de muestras que se obtengan para analizar la existencia de la cocaína, es una circunstancia de hecho, que puede ser probada por cualquier medio de prueba lícito, cuya racionalidad ahora corresponde al Juez a la hora de valorar la prueba observando las reglas de la lógica; pues, la mayor o menor cantidad de la muestra no vicia la cadena de custodia de la sustancia incautada, cuyas muestras fueron sometidas a análisis por el Laboratorio de Criminalística de la Policía Nacional donde también el resultado de la sustancia fue cocaína.

II

También se señaló como violado el Arto. 247 CPP; según el recurrente, establece que la información de interés para la resolución de las causas que consten en actas se incorporaran al juicio a través de la declaración testimonial de quienes directamente la obtuvieron mediante percepción personal. Agrega el recurrente que en este juicio se hizo lo contrario se incorporó la declaración de quienes obtuvieron la información de interés mediante la percepción personal sin que conste esa información en actas o documentos. Sin embargo, durante el Juicio no se formuló el incidente de nulidad del acto procesal. En el anterior planteamiento del recurrente, que peca de muy general, no se deduce reclamo contra el fallo, o pretensión por la violación de la disposición jurídica señalada, por cuanto se incorporó prueba testimonial sin que supuestamente conste el acta en el expediente. Ahora bien, el Arto. 247 CPP se refiere a la forma de llevar al juicio los resultados de los actos de investigación; literalmente señala *"... que conste en actas u otros documentos redactados para guardar memoria de los actos de investigación"*. Quien está facultada para investigar es la Policía, y es su obligación realizar las actividades de investigación necesarias para el descubrimiento y comprobación de hechos presuntamente delictivos, pero el resultado de su investigación será presentado *como informe al Ministerio Público*, Arto. 228; y no como actas al Juez; el informe puede contener nombres, datos de identificación y ubicación de la persona investigada o imputada, testigos, expertos o técnicos y víctimas; agregarse copias de cualquier diligencia o dictamen de criminalística, entrevistas, croquis, fotografías u otros documentos que fundamenten la investigación. No toda la investigación recibida por el Ministerio Público consta en acta; pues el nombre de un testigo en el informe, servirá para citarlo a declarar; entonces, la finalidad de la disposición es que no se presente el acta o documento redactado que contiene el resultado de la investigación sino la declaración testimonial de quien directamente obtuvo la percepción; y siendo así, tal como fue incorporada en el caso de autos, no cabe la violación del 247 CPP. Finalmente señaló como violado el Arto. 15 CPP que establece que la prueba se valorará

conforme el criterio racional observando las reglas de la lógica. Que la violación consistía en que el Tribunal en su sentencia valoró la ley conforme el criterio racional y no los hechos que se presentaron como pruebas. Ahora bien, si la exposición no contiene un reclamo o agravio contra el fallo recurrido, por un motivo que corresponda a una de las causales de casación y una fundamentación que corresponda al motivo; no puede esta Sala Penal analizar la causa ex novo para determinar la vulneración del principio de libertad probatoria contenido en el Arto. 15 CPP.

III

Sin embargo, habiendo el Código Penal por la Ley 641/2007 entrado en vigencia el 10 de julio de 2008, se debe analizar la retroactividad de la misma, respecto a la nueva penalidad que beneficia al acusado, puesto que el principio de favorabilidad constituye un elemento fundamental del debido proceso que no puede desconocerse. El carácter imperativo del Arto. 38 Cn., no deja duda al respecto, cuando dice: "La ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo". La retroactividad significa que cuando la nueva ley contiene previsiones más favorables que las contempladas en la ley que deroga, la nueva ley se aplicará a los hechos delictivos ocurridos con anterioridad a su vigencia, como en el caso de autos. En lo que corresponde, el Código Penal vigente, dice: "*Art. 352. Transporte ilegal de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas. Quien por sí o por interpósita persona, transporte estupefacientes, psicotrópicos o sustancias controladas, será sancionado con prisión de cinco a quince años y de trescientos a mil días multa. Se impondrá la pena de cuatro a ocho años de prisión al que con el mismo fin, prepare, oculte, guíe, custodie, o acondicione los medios necesarios para realizar las conductas establecidas en el párrafo anterior. Cuando el transporte sea internacional, la pena por imponer será de diez a veinte años de prisión, y de quinientos a mil días de multa. Para los efectos de este artículo se entenderá como medio para el transporte cualquier medio sea este terrestre, aéreo, marítimo, fluvial, o cualquier otro objeto que pueda utilizarse para el fin previsto*". En el caso de autos, el a-quo calificó el hecho de transporte, según el Arto. 54 de la Ley 285, imponiendo una pena intermedia de doce años de presidio; lo cual en la misma proporción en la nueva ley, corresponde a diez años de prisión, y en esa misma proporción intermedia corresponden 650 días multa; y para efecto de calcular los días multa, según el Arto. 64 CP., se toma el salario mínimo del sector industrial, que a la fecha es de C\$ 71.85 diario; lo que arroja la suma de (C\$ 46,702.50) cuarenta y seis mil setecientos dos córdobas con cincuenta centavos de córdoba. Según acuerdo del Ministerio del Trabajo No. JCHG del 11/05/09. Sobre la Aplicación de los Salarios Mínimos Aprobados por la Comisión Nacional de Salario Mínimo.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Se fija una nueva pena y se sanciona al reo Edwin Obando a la pena de diez años de prisión y al pago de seiscientos cincuenta días-multa a razón de setenta y un córdobas con sesenta y cinco centavos de córdoba por día, o sea, al pago de la suma de (C\$ 46,702.50) cuarenta y seis mil setecientos dos córdobas con cincuenta centavos de córdoba, bajo los términos del Arto. 64 CP.- II) No ha lugar a los demás reclamos en el recurso de casación interpuesto por el Licenciado, Mario Sequeira Gutiérrez, contra la sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, dictada a las nueve y diez minutos de la mañana del trece de noviembre del año dos mil seis, confirmatoria del fallo de primera instancia, en la que se condena al acusado Edwin Obando por el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Sicotrópicos y otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública. III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio de lo resuelto vuelvan los autos al lugar de su origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 102

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, quince de Julio del año dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

VISTOS,
RESULTA:

Proveniente de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, se recibió expediente de primera y segunda instancia que corresponden al juicio No. 0042-0532-08 Pn, en el cual,

el Ministerio Público, por medio de la Lic. Albertina del Socorro Zamora Hernández, en su calidad de Fiscal Auxiliar de Madriz, con credencial No. 00480, se personó ante el Juez de Distrito Penal de Audiencias del departamento de Madriz, a acusar por el delito de Asesinato en perjuicio de Henry Bayardo López Méndez, a Harlen José Salazar Castillo, apodado Payla, mayor de edad, con cédula de identidad No. 321-011279-0004M, con domicilio de Minvah dos cuadras al este media cuadra al norte, Sector No. 14 de la ciudad de Somoto, departamento de Madriz y German Ezequiel Suárez Pozo, apodado Pelón Suárez, mayor de edad, soltero, hornador, con cédula de identidad No. 321-070583-0000E, con domicilio de la entrada principal del estadio Santiago, dos cuadras al norte, Sector diez de la ciudad de Somoto, departamento de Madriz, quienes fueron remitidos a juicio oral y público y por sentencia de las dos y diez minutos de la tarde del veintiocho de abril del año en curso, fueron condenados, por el Juez de Distrito penal de Juicios de Madriz, a la pena de veinticinco años de prisión más las accesorias de ley contempladas en el Arto. 55 Pn, como son inhabilitación absoluta, inhabilitación especial, interdicción civil, suspensión de los derechos de ciudadano y sujeción a la vigilancia de la autoridad. La defensa, no estando conforme con el fallo apeló y el expediente fue remitido a la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, la que después de darle la tramitación de ley al recurso, dictó sentencia de las ocho y cuarenta minutos de la mañana del uno de julio del corriente año, reformando la sentencia apelada en el sentido de imponer a los procesados, Harlen José Salazar Castillo y German Ezequiel Suárez Pozo, la pena de dieciséis años de presidio, por ser autores del delito de Asesinato en la persona de Henry Bayardo López Méndez, pena que deberán cumplir en el Sistema Penitenciario Puertas de la Esperanza de Estelí, cuyo cumplimiento será supervisado por el Juez de Ejecución de Sentencias Penales y Vigilancia Penitenciaria de Madriz. La defensa no conforme, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, el que fue admitido por la Sala a-quo, se admitió dicho recurso y después de mandar a oír al Ministerio Público de los agravios expresados por la defensa, se remitieron los autos a esta Sala, por lo que dicho recurso ha quedado en estado de resolver, y

CONSIDERANDO:

-I-

El caso de estudio, según la acusación presentada por el Ministerio Público ante el Juez de Distrito Penal de Audiencias del departamento de Madriz, sucedió de la siguiente manera: Como a las once de la noche del jueves veintiuno de febrero del año en curso, el hoy occiso Henry Bayardo López Méndez, circulaba en su bicicleta niquelada, tipo montañera, marca shimano, de este a oeste, por la calle del costado sur de la cancha del sector catorce de la ciudad de Somoto, departamento de Madriz, y en ese lugar se encontraban los hoy condenados Harlen Jose Salazar Castillo, apodado Payla y German Ezequiel Suárez, con quienes Henry Bayardo tenía rencillas personales. Estos le dijeron a Henry Bayardo López Méndez, que se detuviera y al detenerse, el condenado Salazar Castillo, le reclamó sobre una supuesta amenaza que el hoy occiso negó, pero Salazar Castillo molesto, agarró a López Méndez de la camisa y lo bajó de la bicicleta, lo trasladó hacia la cancha del parquecito del sector catorce, lo tiró al piso y comenzó a agredirlo salvajemente a puñetazos y puntapiés. Salazar Castillo le pidió a su compañero Germán Ezequiel Suárez, que le pasara el cuchillo para descuartizar a Henry Bayardo y éste le pasó el cuchillo el que se lo colocaba a la víctima en el pecho y en el rostro mientras la víctima le decía "dejame payla no me matés". Luego Harlen Salazar, arrastró a la víctima y lo llevó al lado oeste del parquecito con dirección a un puente mientras Germán Suárez ponchó las llantas de la bicicleta de Henry Bayardo con un cuchillo y cargó con ella siguiendo a Harlen Salazar, por su parte, éste llevó al hoy occiso hacia el sur, es decir, con dirección al Estadio Santiago y ya en la esquina ubicada frente al costado norte de dicho Estadio, ambos agresores toman a la víctima de los pies, lo colocan boca abajo y comenzaron a arrastrarlo con dirección de oeste a este sobre una trocha hasta llegar al lugar ubicado de la pizarra del Estadio treinta metros al este, donde Harlen Salazar le quitó la ropa y calzado a la víctima hasta dejarlo completamente desnudo y con el cuchillo lo torturó propinándole heridas superficiales en el abdomen con el cuchillo, formando una "Z" y luego le colocó el cuchillo en el cuello, propinándole la estocada a la víctima al lado derecho del cuello lo que ocasionó una herida de tres centímetros de longitud, lesionando la yugular y carótida del lado derecho, provocándole un shock hipovolémico y como consecuencia la muerte. El Ministerio Público propuso como prueba, la testifical de Miriam Antonia López Méndez, María Isabel Díaz Sánchez, Jairo Antonio Madariaga, Ricardo Antonio Bustillo García, la del detective Luis Moreno Vanegas, Oficial Marlon Ignacio Videa Hernández. Las Documentales como recibos de ocupación, denuncia del hecho, Informe Policial, Antecedentes Delictivos de los acusados y Acta de Reconocimiento de objetos. Las Periciales del Dr. Néstor Róger Flores Lazo, Médico Forense, dictamen médico-legal, Informe de rastreo de la técnica canina emitido por el guía canino José Candelario Sánchez Muñoz. Evidencias en poder de la Policía, tales como una camiseta de color rojo sin mangas, marca Tommy Sports, un pantalón azul prelavado marca EXIT JEANS, en regular estado, un par de zapatos amarillos sin marca, una camiseta

color negro con un dibujo que dice Austin 316 en buen estado, un pantalón buzo color azul, talla 32, en buen estado, un par de botas color café No. 41 Marca Rhino, una camiseta descotada color rojo, tipo calada, en la parte anterior un No. 32 parte derecha y de manera transversal una franja color blanco que se lee en letras color negro Killers y en la parte posterior nombre HARLIN y No. 32, un pantalón jeans color azul, con sello de color café con un número 73 marca jeans Rodeo, talla 32 el que se encontraba húmedo; un cuchillo marca tramontina inox stainless Brasil, cache de madera, mide aproximadamente 30 cms. de largo, un short color verde musgo marca Relia Industries, talla 32 con mancha hemática en la parte derecha delantera de la pierna, una camiseta marca creting, talla L, color multicolor rojo, negro, gris y blanco con dibujo de llamas en la parte inferior de las mangas, botones rojos; una bicicleta tipo montañera, color niquelado, marca Shimano, chasis No. G703066075, con las llantas pochadas aparentemente con puñal. También señaló la fiscal en su acusación que se enviaron al Instituto de Medicina Legal y aún no han recibido los resultados, prendas de vestir, dos hisopos con sangre del occiso, uñas recortadas al occiso, tubo de ensayo con sangre sin anticoagulante, tubo de ensayo con humor vítreo, tubo de ensayo con dos hisopos con solución salina, pero el Ministerio Público, amplió su escrito de Intercambio de Información y Pruebas, en el sentido de agregar a la prueba ya existente, la pericial de la Lic. Clara Gutiérrez Sánchez, Coordinadora de Serología Forense del Instituto de Medicina legal de Managua, Lic. Daniel Guevara M., Analista del área de Toxicología del Instituto de Medicina Legal de Managua, y Lic. Gloria Heliza Sampson P., Analista del área de Toxicología del Instituto de Medicina Legal de Managua. Con tales pruebas se remitió el caso a juicio oral y público resultando los procesados culpables del delito de Asesinato en perjuicio de Henry Bayardo López Méndez, para luego imponerles una pena de veinticinco años de prisión mas las accesorias de ley contempladas en el Arto. 55 Pn., sentencia que fue apelada por la defensa y la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, la reformó, imponiendo a los procesados la pena de dieciséis años de presidio por ser autores del delito de Asesinato en perjuicio de Henry Bayardo López Méndez, sentencia que tampoco satisfizo a la defensa de los ya condenados y recurrió de casación, amparándose en las causales de casación en la forma, señaladas en los numerales 1 y 2 del Arto. 387 CPP., y las dos causales de casación en el fondo establecidas en el Arto. 388 CPP.

-II-

El Arto. 163 CPP., dice: "Defectos absolutos. En cualquier estado del proceso, de oficio o a petición de parte sin que se requiera previa protesta, el juez decretará la nulidad de los actos procesales cuando se constate la existencia de cualquiera de los siguientes defectos absolutos concernientes: 5. A la obtención del veredicto o la sentencia mediante coacción, cohecho o violencia...". Este artículo y su citado inco. 5), es esgrimido por la defensora para la interposición del recurso de casación en la forma, al tenor de la causal No. 1 del Arto. 387 CPP. El término "Defectos Absolutos", es el equivalente a Nulidades Sustanciales del proceso, las cuales pueden ser declaradas en cualquier estado del juicio aún de oficio, sin embargo deben ser ostensibles, es decir, que sean visibles al juzgador y que resalten con la sola lectura del expediente o en todo caso, que la parte que pretenda se declare tal nulidad, en primer término, exponga claramente qué hechos realizados mediante coacción, cohecho o violencia conllevaron a la obtención del veredicto o sentencia. La enciclopedia Wikipedia, define el término "coacción", como el que se refiere a la violencia o imposición de condiciones empleadas para obligar a un sujeto a realizar u omitir una determinada conducta. En la coacción hay fuerza física, moral o síquica en una persona para que realice una determinada acción conveniente para el ejecutor de la coacción. La coacción es una forma de violencia, pues su propósito es que otra persona ejecute un acto ilícito en contra de su voluntad, es por ello que "La violencia es la presión síquica o abuso de la fuerza ejercida contra una persona con el propósito de obtener fines contra la voluntad de la víctima" (Enciclopedia Wikipedia). Y "cohecho", es el acto consistente en que un funcionario o autoridad pública recibe o solicita una dádiva para realizar una conducta (acción u omisión) contraria a la ley. En el lenguaje popular, es conocido como "soborno" o "coima" y se encuentra debidamente tipificado como delito en nuestra legislación penal. De todo lo anterior se infiere que, en lo referente a un proceso judicial, la violencia, el cohecho y la coacción, son actos encaminados a impedir la administración de justicia o por lo menos obstruirla para que no se aplique la justicia con todo su rigor en un determinado caso. Es pues, un hecho grave y es por ello que quien pretenda hacer valer la nulidad del acto realizado por medio de presión, coacción, cohecho o violencia en general, debe señalar los hechos con claridad meridiana, mucho más cuando no constan en autos y en el caso de estudio, la defensora no hizo más que expresar argumentos generales sin especificar ni sintetizar en qué consisten tales hechos. No puede el juez acceder a toda petición de las partes y retrasar los trámites del proceso, si en ella no se explican de manera detallada y circunstanciada los hechos, tampoco puede alegarse que esa negación suponga violentar el sagrado derecho a la defensa, pues ese derecho no aplica para hacer peticiones absurdas y fraudulentas, toda vez que los litigantes están obligados a actuar de buena fe con el

propósito primordial de hacer relucir la justicia y no empañarla con actuaciones deshonestas. Es evidente que la defensora, al hacer una exposición de su incidente de nulidad en la obtención del veredicto del jurado, sin claridad ni precisión, pretendió más bien destruir un acto realizado al amparo de la ley y si bien es cierto que en segunda instancia alegó e hizo valer esta supuesta nulidad, la Sala de sentencia no la admitió porque no sólo el escrito de interposición del incidente es huérfano de argumentos, sino porque este incidente fue interpuesto extemporáneamente, fundamentos que acoge esta Sala para denegar el recurso de casación en la forma en base a esta causal, a lo que hay que agregar que la recurrente se equivoca al decir que el veredicto fue obtenido por cohecho en base a que las personas que se encontraban fuera del recinto del Juzgado pedían la culpabilidad de los procesados. Como hemos explicado, eso no es cohecho y aunque una multitud pida la inocencia o culpabilidad de los procesados, no pueden dejarse llevar por situaciones externas no contenidas en el proceso. No puede el miembro de un tribunal de Jurados obedecer a la multitud que no ha tenido en su poder las pruebas y que sólo responde a un deseo de repulsa al hecho y que al contrario, el Jurado ha visto pasar bajo sus sentidos, las pruebas de cargos y descargos que le servirían para tomar una decisión al respecto. El dejarse llevar por las peticiones de la multitud después de conocer todas las pruebas a favor y en contra de los acusados, es más bien un aporte a la injusticia y la prueba palpable de la falta de principios morales de los miembros del Jurado. El Arto. 319 CPP., dispone que el jurado se retirará a deliberar a una sala destinada para ese efecto, podrá suspenderse la deliberación para solicitar al juez cualquier aclaración sobre aspectos técnico jurídicos, que pudieran servir a los miembros del Jurado para basar su decisión, pero es inconcebible que la testigo presentada en la audiencia oral, persona misma que fue Presidenta del Jurado, declare que nadie hizo las cosas conscientemente, no sólo porque estaban cansados sino por las amenazas vertidas por personas que se encontraban en las afueras del local donde el jurado sesionó. Nada de ello puede ser motivo suficiente para la anulación pedida, mucho más cuando la misma testigo expresa que de los cinco miembros del jurado, hubo una bola blanca, de lo que se infiere que quien depositó la bola blanca no tuvo miedo en hacerlo a pesar de las amenazas de las personas que se encontraban fuera del local, amén de que hubiese sido oportuna y necesaria, la declaración del Jurado en su conjunto o por lo menos de las cuatro personas que depositaron la bola negra, lo que en este caso no se hizo.

-III-

Ha sostenido esta Sala en variadas sentencias, que no basta señalar la causal de casación que se invoca, hay que señalar con claridad los puntos que sirven de sustento a la causal. La causal o motivo de casación es la vía que la ley otorga al recurrente para que haga valer los derechos que le asisten al recurrente y en el transcurso de esa vía, el recurrente debe tomar los elementos propicios y necesarios para llegar a su destino. Es igual, cuando una persona viaja al extranjero, al comprar su boleto se le informa la vía que seguirá para llegar a su destino, pero el viajero, si quiere que su viaje no esté lleno de sorpresas debe llevar su maleta con prendas personales y hacer las reservaciones de hotel con anticipación. En el caso de autos, el señalar la causal 2 del Arto. 387 CPP., y transcribirla sin mencionar cuál es la prueba decisiva que fue oportunamente ofrecida por alguna de las partes y que no se produjo, implica la nada jurídica, es decir, como no haberla interpuesto o que el viajero haya viajado sin hacer ninguna provisión que implicara no tener sorpresas y sobresaltos en su viaje. La Sala en lo referente a esta causal de casación en la forma, se ve totalmente imposibilitada de hacer el examen preciso de ella toda vez que la recurrente no aportó argumentos que lo permitieran.

-IV-

Se comprueba que en la audiencia oral que se efectuara para este recurso, el defensor abandonó la casación de fondo, sin embargo, los Magistrados de esta Sala consideran necesario referirse a los dos motivos de casación en el fondo esgrimidos por la defensa, para así destruir la infaltable excusa de la indefensión. El primero concerniente a la Violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en Tratados y Convenios Internacionales suscritos por la República. Nuestra Constitución Política, establece en el Título IV, los Derechos, Deberes y Garantías del Pueblo Nicaragüense, a partir del Arto. 23 se establecen los Derechos Individuales, entre los cuales se encuentran los derechos de todo procesado (Arto. 34). A partir del Arto. 47 la Carta Magna, establece los Derechos Políticos, e iniciando con el Arto. 56 la Carta Fundamental de la Nación Nicaragüense, establece los Derechos Sociales. El Capítulo IV que se inicia con el Arto. 70, se contemplan en la Carta Magna de la República, los Derechos de Familia y en el Capítulo V, que se inicia con el Arto. 80, se establecen los Derechos Laborales. La defensora de los condenados, Lic. Claudia Marieta Medina Ríos, en su escrito contentivo del recurso de casación, se limitó a transcribir el motivo de casación en el fondo visible al No. 1 del Arto. 388 CPP., pero por ninguna parte encontramos qué derechos y garantías establecidas en la Constitución Política o Tratados Internacionales, han sido violados. La Corte Suprema de Justicia, en reiteradas sentencias ha dicho que las causales de casación no pueden

ser violadas o erróneamente aplicadas porque no son más que el cauce por donde debe vertir el recurso de casación, no son normas que deben aplicarse en el proceso penal (primera y segunda instancia), por lo cual, el hecho de sólo transcribirla en el escrito recursivo, sólo implica la falta de argumentos del recurrente e inhibe a la Sala de examinar con profundidad el recurso que se basa en esta causal, por lo cual, debe desecharse el presente recurso en base a esta causal.

-V-

Sólo resta examinar la causal segunda del Arto. 388 CPP, que se circunscribe a la inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva. En base a este motivo casacional, la defensora, se queja de que el delito se haya tipificado como Asesinato (Arto. 134 Pn.), ya que el Juez y la Sala, admiten la concurrencia en este hecho de las siguientes circunstancias, 1) Alevosía, porque fue a altas horas de la noche, en un sitio no densamente poblado, haciendo ocultación de su intención criminal aprovechando que la víctima era conocida, lo llamaron por su nombre y ésta se encontraba en estado de ebriedad, por lo que no corrieron ningún riesgo. 2) Con premeditación conocida, porque el hecho fue planeado de manera precisa y exacta para no fallar, intervinieron dos personas con serenidad de ánimos, hubo reflexión y los actores se dieron el tiempo necesario para realizar el acto de manera fría y calculada, y 3) Con ensañamiento, aumentando deliberada e inhumanamente el padecimiento del ofendido, por medio de emparedamiento, flagelación u otro tormento semejante, en este caso, primeramente neutralizaron a la víctima a puñetazos y puntapiés, fue arrastrado y acuchillado, causándole daños y dolores para prolongar su agonía y hacer más cruel su muerte. La defensora señala que al aplicar el Arto. 134 Pn., se ha violentado el inciso dos del Arto. 388 CPP., (Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva), ya que debió ser calificado el hecho conforme el Arto. 128 Pn., esto es, como Homicidio, pues esta figura penal encuadra en el universo de circunstancias que rodearon el hecho y que modifica la pena a aplicar. Al examen de esta causal encontramos que la recurrente, en primer lugar utiliza los términos “inobservancia y la errónea aplicación de la ley penal sustantiva”, como si fuesen sinónimos, lo cual es incorrecto ya que este motivo casacional es dicotómico, es decir, divididos en dos elementos completamente diferentes el uno del otro y en ese sentido debe apreciarse que no puede inobservarse una ley y a la vez aplicarse erróneamente o viceversa, por otro lado, no encausa esta causal para explicar el porqué debe calificarse el hecho como Homicidio y no Asesinato. En tal situación la Sala se encuentra impedida de entrar al examen de la causal casacional, sin embargo, del estudio de las circunstancias que rodearon el hecho, no pueden más, los suscritos Magistrados, que asumir como propios los argumentos de la Sala a-quo y determinar que el hecho investigado no puede ser calificado más que como Asesinato. El Asesinato como una forma de homicidio agravado, es un hecho, que lógicamente deja una impronta en la sociedad y en especial en la familia de la víctima. Criminólogos han estudiado si se nace con la criminalidad o ésta se adquiere. Son muchos los que han versado sus escritos en que la criminalidad es nata, pero otros, creen que el medio en el que se desenvuelve el individuo es el que lo deja marcado como criminal, el Dr. Simeón Rizo Castellón, en sus “Escritos Criminológicos”, dice que en los genes de cada individuo está la programación de su conducta futura así como la respuestas a los estímulos o agresiones del medio, pero también señala que igualmente están grabadas las respuestas “que por la experiencia cultural y a través de los arquetipos, existen en un sujeto”. El mismo Dr. Rizo Castellón, en su ya mencionada obra, expone que el homicidio, palabra genérica que incluye al asesinato, es el resultado de creencias políticas, religiosas, étnicas, etc. o por influencias del alcohol, drogas, fanatismo, etc., que tienden a “cosificar” a nuestros semejantes, es decir, a “rotularlos”, no como seres humanos sino como “cosa” y esa “cosificación”, según el dilucidar del individuo, le da derecho a agredir o destruir a la persona que ha sido previa y voluntariamente “cosificada”. Este criterio hace que el agresor piense que la otra persona no es igual a él o que no es de su grupo tal como lo hacen los animales en la selva salvaje que, actuando meramente por instinto, destruyen a quien no es igual a ellos. Lógicamente, el asesinato no es más que el resultado de una actitud salvaje en donde la mente desecha toda norma de convivencia humana y se aferra al instinto de superioridad. El que asesina, además de tener odio en su corazón, desea dejar la marca de superioridad por lo que realiza todo tipo de actos previos a la muerte de la víctima, que demuestran a ésta que el asesino es un ser superior, sin importar el sufrimiento de ésta. Desde ese punto de vista, el asesinato es un delito grave y peligroso y como tal, quien lo ejecuta es un individuo peligroso para la sociedad y así debe conceptuarlo el juzgador. Las circunstancias que han rodeado este acto llevan a pensar a los Magistrados de esta Sala, que los autores de este grave ilícito tienen una mentalidad proclive a la criminalidad, en el entendido que no habiéndose demostrado agresión alguna de la víctima en contra de ellos, sólo por el conocimiento que tuvieron de unas supuestas amenazas proferidas con mucha anterioridad por la víctima en su contra, de la cual los agresores le reclamaron a la víctima pero que ésta las negó, procedieron a perpetrar este horrendo crimen que convulsiona los cimientos mismos de la sociedad. Efectivamente, los hechos, aún cuando esta causal casacional hubiese sido expuesta en la debida forma, no pueden ser interpretados más que como

asesinato. Sólo la manera en que fue cortada la vida de la víctima, aún haciendo a un lado la alevosía y la premeditación conocida, indican que realmente hubo ensañamiento, aumentando deliberadamente el sufrimiento de la víctima y ese punto está recogido en el Dictamen Médico-legal, en el que puede leerse que el cuerpo de la víctima fue encontrado completamente desnudo, que la herida causante de la muerte, tiene signos de tanteo o vacilación, se encontró politraumatismo facial con edemas hematomas, signos de arrastre en toda la cara, hay fractura nasal muy crepitante. Estos signos de arrastre fueron realizados estando viva la víctima por la reacción vital que se encontró, hay heridas superficiales en forma de zeta las que se ubican en el área torácico-abdominal y tantas otras marcas de crueldad en el cuerpo de la víctima que hace imposible creer lo contrario. Ese sólo hecho y teniendo en cuenta que no es preciso que todas las circunstancias establecidas en el Arto. 134 Pn., se exterioricen o sean visibles, es suficiente para tipificar el delito como Asesinato, por lo cual, esta Sala no puede más que declarar sin lugar este recurso de casación en el fondo y en la forma.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas y Artos. 34 incos. 3, 4, 8, y 11, 158 y 160 Cn., Arto. 14 LOPJ., Artos. 1, 5, 153, 154, 157 y 388 CPP y Arto. 134 Pn., los suscritos Magistrados, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) No ha lugar al presente recurso de casación en la forma y en el fondo interpuesto por la Lic. Claudia Marieta Medina Ríos, en su calidad de defensora de los condenados Harlen José Salazar Castillo y German Ezequiel Suárez Pozo, en contra de la sentencia dictada a las ocho y cuarenta minutos de la mañana del uno de Julio del año dos mil ocho, por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, la cual reformó en lo concerniente a la pena, la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Madriz, a las dos y diez minutos de la tarde del veintiocho de abril del año dos mil ocho, quedando firme la tipificación del delito y la pena impuesta en sentencia de segunda instancia.- II) Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su Juzgado de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en cinco hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.

SENTENCIA No. 103

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintitrés de Julio del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Por acusación del Fiscal Auxiliar de Nueva Segovia, presentada ante la Juez de Distrito Penal de Audiencia de Nueva Segovia, en contra de Abraham Reyes García, Héctor Abraham Reyes Hernández y Alex Corrales Corrales, como presuntos coautores del delito de Asesinato en perjuicio de Santos Froylan Cruz Castellanos, se efectuó Audiencia Preliminar a las nueve y cincuenta y cinco minutos de la mañana del veintisiete de septiembre del año dos mil seis, decretándose prisión preventiva en contra de los detenidos. El cuatro de octubre del dos mil seis, a las once y quince minutos de la mañana tuvo lugar la Audiencia Inicial, en que se sustituyó la medida cautelar, ordenando la libertad bajo fianza de los detenidos, e imponiéndoles otras restricciones de conformidad al arto. 183 CPP. El Juicio Oral y Público se realizó a las diez y cuarenta minutos de la mañana del treinta de enero del dos mil siete, concluyendo con un veredicto de culpabilidad. La judicial dictó Sentencia el treinta y uno de enero del dos mil siete a las tres de la tarde, imponiendo la pena de quince años de presidio a los procesados. El defensor interpuso Recurso de Apelación en contra de dicha Sentencia el día cinco de febrero del dos mil siete, el que fue admitido en ambos efectos por auto de las doce y treinta minutos de la tarde, del seis de febrero del dos mil siete, mandando a oír a la parte recurrida por el término de ley. El veinte de febrero del mismo año dos mil siete, a la una de la tarde, se remitieron las diligencias al Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, el que por auto de las tres y diez minutos de la tarde, del veintidós de febrero de ese año, ordenó se radicara la causa, quedando en estado de fallo. El Tribunal de Apelaciones referido, dictó Sentencia a las tres y cuarenticinco minutos de la tarde, del trece de marzo del dos mil siete, declarando con lugar la Apelación interpuesta por el defensor, declarando en consecuencia la nulidad de todo lo actuado inclusive el Juicio Oral y Público, ordenando proceder conforme las voces del considerando que antecede parte final, el que dice: "... por lo que no cabe más que declarar nulo todo lo actuado desde la audiencia del juicio oral y público inclusive, debiéndose celebrar nuevo juicio oral y público con otro juez y otro tribunal de jurado, por establecerlo la ley 406; debiendo también quedar las cosas, los derechos procesales y constitucionales del procesado en el

estado en que se encontraban antes del juicio oral y público, mientras no se celebre otro juicio oral y público". A la Licenciada Yaoska Valladares Paguaga se le notificó a las tres y treinta minutos de la tarde, del catorce de marzo del dos mil siete, la Sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, de la que recurrió de Casación, el Licenciado Juan Carlos Silva Pozo, en su carácter de Fiscal Auxiliar del Departamento de Nueva Segovia, por escrito presentado, a las tres y quince minutos de la tarde del veintiocho de marzo del dos mil siete, por la Licenciada Valladares Paguaga, ante el mismo Tribunal sentenciador. Fundamenta el Recurso de Casación en los artos. 17, 363, y 386 CPP, por haber inobservados las siguientes disposiciones legales: artos. 16, 153, 191, 193 CPP, relativos a la licitud de la prueba, fundamentación de la sentencia, fundamentación probatoria y valoración de la prueba. Por auto de las once y cuarenticinco minutos de la tarde del doce de abril del dos mil siete, la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Las Segovias, admitió el Recurso de Casación y se mandó a oír a la parte recurrida para que mediante escrito, presente su contestación de agravios, lo que así hizo. La Sala Penal de este Supremo Tribunal, por auto de las nueve y treinta minutos de la mañana, del veintiuno de abril del dos mil ocho, radicó las diligencias, dio la intervención de ley a las partes y citó para la celebración de Audiencia Oral y Pública las diez de la mañana del veintiocho de abril del dos mil ocho, la que efectivamente tuvo lugar y siendo el caso resolver.

SE CONSIDERA:

En la causa presente, el recurrente se fundamenta en la causal primera de cada uno de los motivos, es decir, tanto para la forma como para el fondo, alegando en cuanto a la forma, de conformidad al arto. 387 inc. 1 CPP, que al fundamentar el Tribunal Ad quem que no se tomó Promesa de Ley a la mayoría de los testigos, que solamente a uno se le tomó Promesa de Ley, basándose en la grabación del Juicio Oral y Público, con lo que no está de acuerdo, porque se realizó el procedimiento de juramentación de testigos en todos y cada uno de ellos, lo que no demuestra de ninguna manera, porque inclusive tampoco consta en el Acta levantada de la Audiencia, que se haya prometado a los testigos, es más, la misma persona encargada de las grabaciones, durante su comparencia en la Audiencia Oral ante esta Sala, la señora Margini Matamoros Torres, manifiesta en una de sus contestaciones (folio 6 cuaderno de Casación), *"desde que el testigo entra se le quita la pausa"*, lo que significa, que la grabadora no está en pausa al momento de tomar la promesa de ley, y sin embargo, en este caso no aparece esa parte en la grabación, por lo que esta Sala considera, que el Tribunal de Sentencia tiene razón al señalar en el Considerando II de la Sentencia impugnada, que la Juez no tuteló el debido proceso, como es su obligación, de conformidad a lo escuchado en los cassette de la Audiencia Oral y Pública, la que es obligatorio grabar en su totalidad, según el arto. 283 CPP, y permitir lo contrario, que se pause en determinados momentos, como pretende el recurrente, es faltar al debido proceso y Principio de Legalidad. Manifiesta el recurrente que lo referido por los Magistrados sobre la grabación no puede ser establecido como elemento de nulidad del Juicio Oral y Público, porque el Juez en su Sentencia establece que el proceso se llevó conforme a derecho y al debido proceso, por lo que los Magistrados ponen en duda lo aseverado por la judicial de la causa. Evidentemente si acarrea nulidad esa omisión, ya que los artos. 201 y 307 CPP, ordenan la toma de Promesa de Ley, y lo contrario violenta principios constitucionales, ya que como manifiesta el Tribunal, testigo sin promesa recibida es testigo inexistente, y no es que los señores Magistrados pongan en duda lo aseverado por la Judicial en la Sentencia, está demostrado que se incurrió en omisiones de procedimiento que conllevan nulidad, pues efectivamente el Judicial es el garante del Debido Proceso al que todos tenemos derecho, y del cumplimiento del Principio de Legalidad establecido en el arto. 1 CPP, que dice: *"Nadie podrá ser condenado a una pena o sometido a una medida de seguridad, sino mediante una sentencia firme, dictada por un Tribunal competente, en un proceso conforme a los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política, a las disposiciones de este Código y a los Tratados, Convenios y Acuerdos Internacionales suscritos y ratificados por la República"*. Así mismo manifiesta el recurrente, que de igual manera los Magistrados violentan los procedimientos de ley y actúan de manera oficiosa al girar orden de libertad y aplicar medidas cautelares alternas a la prisión preventiva. Tampoco en este punto le asiste la razón al recurrente, ya que la misma judicial había excarcelado a los procesados imponiéndoles medidas alternas a la prisión preventiva, por lo que al declarar el Tribunal nulo todo lo actuado a partir del Juicio Oral y Público y ordenar que todo vuelva al estado anterior al mismo, no dejarlos en libertad con medidas alternas sería violentar los derechos de los procesados, pues es en esa situación que precisamente los tenía la Judicial antes del Juicio Oral y Público, y es eso concretamente lo que ordena el Tribunal Ad-quem al declarar la Nulidad. Igualmente argumenta el recurrente, que también han inobservado las normas procesales en la fundamentación de la Sentencia, ya que atribuyen que la prueba testifical es ilícita, porque al escuchar un cassette, no escucharon que se tomara la promesa de ley a los testigos y al no valorar todas las pruebas están violentando el criterio racional y reglas de la lógica. Al respecto esta Sala considera que no cabe duda que no se tomó la Promesa de Ley, lo que

vuelve realmente ilícita esa prueba, y por tanto no puede valorarse, y al no ser valorada no puede existir el quebrantamiento que alude el recurrente, porque para que se dé ese quebrantamiento del criterio racional y de la lógica, debe existir la valoración de las pruebas. Por otro lado, la autoría o coautoría de un delito debe imputarse conforme a las pruebas de cargo producidas en juicio, y al no existir ninguna prueba que de certeza de forma indubitable acerca de la participación del procesado en la comisión del ilícito investigado, surge una duda razonable a favor del mismo, ya que el dolo debe de probarse no debe presumirse por respeto a la Presunción de Inocencia, por el contrario, para condenar es necesario una certeza absoluta para no quebrantar el criterio racional, y aún si se hubiesen tomado en consideración las declaraciones testimoniales, ninguna señala haber visto a los procesados, ni al mismo autor material acusado por la Fiscalía como tal, cometer el delito, ni probó la Fiscalía como es su deber, cuando y donde se planificó la comisión del delito. El Tribunal de alzada en la motivación de su Sentencia no incurre en ninguna violación, más bien garantiza el cumplimiento de la norma contenida en el arto. 160 Cn, que dice: *“La administración de la justicia garantiza el principio de la legalidad; protege y tutela los derechos humanos mediante la aplicación de la ley en los asuntos o procesos de su competencia”*.

II

Los motivos de fondo los fundamenta en el arto. 388 inc. 1 CPP, por violación de garantías establecidas en la Constitución Política, y sostiene el recurrente que los Magistrados le han violentado derechos constitucionales a la víctima de forma injusta, ya que han desprovisto de valor la investidura de la judicial, al no darle credibilidad a las actas de juicio, ni a lo aseverado por ella en la sentencia. Sobre este argumento, ya se hizo referencia en el Considerando anterior, manifestando que no es que se reste valor a la investidura de la judicial de primera instancia, sino que la Sala de Sentencia constató, de conformidad al Arto. 369 CPP, que lo faculta para conocer y resolver sobre aspectos constitucionales o violación de los derechos y garantías del procesado, que efectivamente no se siguió el debido proceso durante la Audiencia Oral y Pública al omitir la toma de Promesa de Ley a los testigos, según el Acta de la misma Audiencia y la correspondiente grabación, por lo que no es atendible la queja del recurrente y así se deberá declarar.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones anteriores, y normas señaladas, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- No se casa la Sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, a las tres y cuarenticinco minutos de la tarde, del trece de marzo del dos mil siete, en consecuencia queda firme en todas y cada una de sus partes. II.- Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por el Doctor Ramón Chavarría Delgadillo, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 104

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintiocho de Julio del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.-

VISTOS,
RESULTA:

I

La Secretaría Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 0015-0516-08 CPP procedente del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, Puerto Cabezas, en vía de recurso de casación interpuesto por el Lic. Félix Ramón Hernández Muñoz, en su Carácter de Fiscal Auxiliar en representación del Ministerio Público, en contra de la sentencia dictada por el referido Tribunal de Apelaciones, de las nueve de la mañana del día dieciocho de Julio del año dos mil ocho, sentencia que en su parte resolutive declara sin lugar el recurso de apelación interpuesto por el Lic. Dennis Mykell Castro Álvarez, en su calidad de abogado técnico, defensor privado del acusado Jorge Naar Saballos, de la sentencia definitiva número 0048-2008 de la causa criminal número 0015-0516-08 dictada por el Tribunal de Primera Instancia Juzgado Distrito Penal de Juicio del Municipio de Puerto Cabezas, Región Autónoma del Atlántico Norte, de las ocho de la mañana del veintiocho de febrero del año dos mil siete, sentencia en la cual se condena al acusado Jorge Naar Saballos, por ser acusado de cometer el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas y

condenado a la pena de cinco años de presidio, condena que finalizará el veintiséis de febrero del año dos mil doce, en perjuicio del Estado de Nicaragua; en el por tanto de la parte resolutive del inciso número dos se modifica de oficio la sentencia recurrida en lo relativo a la pena o medida de seguridad, pues en su lugar se condena al acusado Jorge Naar Saballos por ser el responsable de cometer el delito de Posesión o Tenencia de estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública a la pena principal mínima de tres años de prisión condena que finalizará el diecinueve de enero del año dos mil once, la cual deberá cumplir en el Sistema Penitenciario de Matagalpa, por carecer esta Región Autónoma del Atlántico Norte de un Sistema Penitenciario en la Región, manteniéndose así los numerales II, III y IV de la Sentencia condenatoria de Primera Instancia agregándose en la sentencia de segunda Instancia el numeral V que literalmente dice así: De oficio este Tribunal de Apelaciones de conformidad al arto. 165 el defecto relativo visto en la Sentencia de autos, en donde por error del Judicial en el encabezado de la misma dice: Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Puerto Cabezas, Región Autónoma del Atlántico Norte. Veintiocho de Febrero del año dos mil siete. Se subsana, debiendo decir: Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Puerto Cabezas, Región Autónoma del Atlántico Norte. Veintiocho de febrero del año dos mil ocho. Las ocho de la mañana. Archívese en el orden cronológico establecido por la ley. Notifíquese por los medios legales. Se le notifica a las partes que esta resolución es recurrible mediante recurso de Casación, en el plazo de diez días, ante esta instancia desde su notificación. Por providencia dictada por la Sala de lo Penal, se ordenó la radicación del expediente en este Tribunal de Casación; se tiene como recurrente al Lic. Félix Ramón Hernández Muñoz en su calidad de Fiscal auxiliar en representación del Ministerio Público en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal de Puerto Cabezas del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción del Atlántico Norte, a las nueve y cincuenta minutos de la mañana del día dieciocho de Julio del año dos mil ocho, se radican las diligencias en esta Sala de lo Penal, brindándose intervención de ley a la parte recurrente y siendo que el Ministerio Público es quien recurre de casación únicamente y expresando sus agravios no así la defensa, la cual no se pronunció al momento de habersele concedido el término legal para contestarlos, no dejando mas que pasar los autos para su estudio y resolución, por lo que se considera;

CONSIDERANDO

I

Sin perjuicio de los alegatos a los que ha hecho referencia el representante del Ministerio Público; la sala procederá a examinar de oficio la conducta del acusado Jorge Naar Saballos a la luz del Principio de Lesividad, establecido en el artículo 7 del nuevo Código Penal, basando el concepto de Estado Social Democrático de Derecho y en la esencia misma de los Derechos Fundamentales, en los cuales se desprenden el valor que la Constitución atribuye a la Libertad Personal y a la Dignidad de las personas como fundamento del orden político de Estado de Derecho. En este orden de ideas, el contenido material de dicho principio está referido a que solo se sancionará la conducta externa, activa u omisiva, en la medida que lesione o ponga en peligro de manera significativa un bien jurídico penalmente tutelado, esto es un valor o interés que el legislador en atención a su importancia, ha decidido proteger por medio de la pena. En ese sentido, resaltamos la importancia del bien jurídico como núcleo de la Teoría del Delito, pues este opera como límite al *Ius Puniendi* del Estado, pues, es el fundamento del castigo y representa una garantía del ciudadano, cuya conducta solo podrá ser castigada si lesiona o pone en peligro de manera significativa el bien jurídico. En este orden, los Delitos relacionados con el Tráfico, Posesión o Tenencia de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, se configuran como Delitos de Peligro Abstracto, que requieren la potencialidad de la conducta para crear un peligro al bien jurídico. Dichos delitos suponen de forma anticipada, la esfera de intervención del Derecho Penal en momentos previos a la lesión del bien jurídico, mediante la tipificación de lo que antes era considerado meros actos preparatorios no punibles. Esta técnica legislativa que se utiliza para castigar conductas en áreas muy anteriores a la efectiva lesión del bien jurídico y consecuentemente el Principio de Lesividad, pues desde el punto de vista de los fines jurídicos del Derecho Penal (inherentemente de los fines de la pena), se sustituye la función instrumental o de protección de bienes jurídicos del Derecho Penal, por una función preponderante, simbólica o ideológica, de mera reafirmación de la norma. La Sala estima, que frente a esta tendencia del empleo excesivo de esta clase de delitos, debe sostenerse el concepto de bien jurídico como un límite infranqueable a la potestad punitiva del Estado, en cuyo caso se constituye como requisito despenalizador, como un criterio para menor criminalización posible de las conductas (en consonancia con el *Principio de Ultima Ratio y de Subsidiariedad*) y para el mantenimiento y la mayor extensión posible de la libertad y la esfera de la autonomía de las personas (en concordancia con el Principio de fragmentariedad y con el Principio Pro-libertate). Es bien sabido que la función del bien jurídico opera en dos sentidos: 1. Como límite a la potestad del legislador para crear delito, imponiendo la obligación que para cada tipo penal exista un bien jurídico tutelado relevante para la colectividad y para la vida en

sociedad. 2. Como límite a la función concreta de interpretación y aplicación de los tipos penales, en donde el bien jurídico mediante el análisis de lesividad, impide imponer penas a aquellas conductas que no han lesionado o han puesto, al menos, en peligro considerable, el bien jurídico concreto tutelado por el tipo penal. En este orden, la relevancia del bien jurídico se traduce en el sentido de que aun en el caso de conductas que se aducen al tipo penal, si estas no lesionan o ponen en peligro significativo el bien jurídico tutelado, carezcan de antijuricidad material, y por lo tanto no resultan punibles. En el contexto de un Estado Social de Derecho, como en algunos casos resulta necesaria la existencia de delitos de peligros abstracto, pero su indiscriminada utilización mediante creación legislativa, así como su aplicación e interpretación extensiva, pueden resultar francamente desproporcionada en relación a los principios mencionados, de fragmentariedad, subsidiariedad, *ultima ratio*, primacía del ámbito de libertad, auto determinación de las personas y de lesividad del derecho penal; ante esta situación, esta Sala debe dar una respuesta en el plano específico de la aplicación e interpretación de los tipos penales de peligro abstracto relacionado con el Tráfico, Posesión o Tenencia de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, estableciendo criterios o límites restrictivos para que la aplicación de los tipos penales sea coherente con los principios de garantías de un Derecho Penal Democrático. Esta interpretación restrictiva de los Delitos de Peligro Abstracto, necesariamente debe pasar por la afirmación del principio de lesividad, o lo que es lo mismo por la confirmación coherente y consecuente de que el fin del derecho penal es de orden material y no formal, lo cual significa que debe formularse y aplicarse directa y exclusivamente para que sirva a la protección de bienes jurídicos, conminando únicamente acciones lesivas o verdaderamente peligrosas para ello. Bajo esta posición y de los criterios de mínima afectación (insignificancia) y de imposibilidad de lesión o de peligro de la salud pública, como bien jurídico tutelado, la Sala asume estos conceptos para que funcionen como límites en la restricción de la aplicación e interpretación de los delitos de Psicotrópicos de peligro abstracto. En los casos de los delitos abstractos en materia de Psicotrópicos, el problema radica en delimitar claramente hasta donde puede adelantarse la protección legítima de la salud pública, aunque no se haya producido una lesión, y un peligro efectivo de ella. En estos tipos penales de peligro abstracto debe evitarse una aplicación mecánica o automática en la que se presuma siempre un peligro para la salud pública, inclusive para comportamientos que podrían ser, que ni siquiera posean una peligrosidad abstracta o en los que ni siquiera existe una posibilidad remota de lesión del bien jurídico. El problema impone la necesidad de realizar un análisis sobre la gravedad de la conducta, la cual dependerá necesariamente de su capacidad o potencialidad lesiva, la que no debe determinarse en abstracto, sino que debe fijarse partiendo de la verificación de la existencia de un elemento objetivo de lesividad potencial o de peligrosidad objetiva, en el momento en que el autor desarrolla la conducta. En el presente caso, por las circunstancias concretas del hecho y por la escasa cantidad de droga (18.3 gramos de cocaína) que portaba el acusado, su conducta no es adecuada para generar objetiva, e inequívocamente un peligro abstracto para la salud pública, pues no se constata objetivamente la peligrosidad de dicha conducta, por tal motivo confirmar la sentencia dictada por el Juez A-quo implicaría admitir el quebrantamiento de la función instrumental del Derecho Penal Democrático, y se aceptaría la responsabilidad penal por las mas lejanas e indeterminadas posibilidades de afectación del bien jurídico. Por estas razones, en este caso, y en virtud de las circunstancias concretas en la que se desarrolló la conducta del acusado, debe señalarse que objetivamente se excluye la capacidad o potencialidad lesiva de la conducta para dañar la salud pública como bien jurídico protegido. Sobre la aplicación de este Principio existe Jurisprudencia en esta Sala de la cual podemos citar, Sentencia Número 131, de las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana del siete de Noviembre del año dos mil siete y Sentencia Número 90 de las nueve y treinta minutos de la mañana del trece de Mayo del año dos mil ocho.

POR TANTO:

De conformidad al Considerando que antecede y Artos. 34 Inc. 1 Cn; y Artos. 1, 2, 5, 7 y 17 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, resuelven: I.- Se revoca la sentencia de la que se ha hecho mérito, dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte, a las nueve y cincuenta minutos de la mañana del dieciocho de julio del año dos mil ocho, la cual se deja sin efecto y sin ningún valor. II.- En consecuencia se absuelve al ciudadano Jorge Naar Saballos, de generales en autos por el delito de Posesión o Tenencia de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de La Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense; en consecuencia se ordena su inmediata libertad.- III.- Cópiese, notifíquese, publíquese y regresen los autos al Tribunal de origen con testimonio concertado de lo resuelto.- Esta sentencia está copiada en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL

C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 105

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, cinco de Agosto del año dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

VISTOS,
RESULTAS:

-I-

Por medio de escrito presentado a la oficina de Recepción, Distribución de Causas y Escritos (ORDICE) de esta ciudad, a las nueve y dieciséis minutos de la mañana del veinticuatro de febrero del año dos mil siete, se apersonó la Lic. Suhey Mercedes Funez Narváez, Fiscal Auxiliar de Managua, con credencial No. 00248, actuando en representación del Ministerio Público, exponiendo que el día jueves veintidós de febrero del año dos mil siete, a las cinco y quince minutos de la mañana, frente a la entrada del parque de la Universidad Politécnica (UPOLI) ciento cincuenta metros al norte, el individuo Alejandro José Gutiérrez Peña, se encontraba a bordo de un vehículo blanco, tipo taxi, sentado frente a la parte delantera derecha, en compañía de otro sujeto de identidad desconocida que conducía el vehículo, esperando que transitara por ese mismo lugar la víctima de nombre Bismarck Antonio Cano Pastrano, quien de manera habitual circulaba por esa calle donde se encontraba el sujeto Gutiérrez Peña, conduciendo su vehículo marca Datsun, color negro, modelo 120A de dos puertas, año 1979 para dirigirse a su centro de trabajo. En el referido momento, cuando Bismarck Antonio Cano Pastrano llegó al lugar donde se encontraba el sujeto desconocido y Gutiérrez Peña, éstos pusieron en marcha su vehículo y comenzaron a seguir a Bismarck Antonio Cano Pastrano, logrando, a la altura del costado este del parque Villa Progreso, darle alcance y aparear el carro que ellos conducían con el de Cano Pastrano, para en ese momento sacar el arma y el sujeto Gutiérrez Peña, disparar cuatro balazos dirigidos a la humanidad de Cano Pastrano, de los cuales dos lograron impactar en el cuerpo de Cano Pastrano, impactando uno de ellos en el tórax y el otro en el abdomen, ambos en el lado izquierdo. Cano Pastrano al sentirse herido, detiene el vehículo por un instante y Gutiérrez Peña y su compañero desconocido, se dan a la fuga. La víctima Cano Pastrano, herido condujo su vehículo hasta el Hospital Alemán Nicaragüense, donde aún con vida se comunica vía telefónica con su esposa Joyce Etelbina Hernández Colomer, quien de inmediato se hizo presente al citado hospital encontrando a su esposo aún con vida y éste le manifestó que fue el negro Alex Peña, quien le disparó, sin embargo la víctima no logra sobrevivir a los disparos y fallece a las doce meridiano del jueves veintidós de febrero del año dos mil siete. El fiscal calificó provisionalmente el delito como Asesinato y presentó como elementos de convicción: pruebas testimoniales de Joyce Etelbina Hernández Colomer, esposa de la víctima, Rafaela Pastrano, José Antonio Cano, Leónidas Enrique Cano Pastrano, Juan José Maradiaga Álvarez, José Santiago Calero, Francisco José Cortez Juárez, Martha Cecilia Alvarado Melara, Henry Emilio López Montalván y Jorge Enrique Parrales Reyes, además la de Leana Hernández. Recibo de ocupación No. 0254 a nombre de Alejandro José Gutiérrez Peña, que corresponde al vehículo marca NISSAN Sunny, Año 93, de cuatro puertas, placa No. M-04372, el cual es un vehículo taxi con cola de pato, un manajo de llaves del vehículo, con control remoto del sistema de seguridad del vehículo. Recibo de ocupación No. 0255-07 a nombre de Bismarck Antonio Cano Pastrano, a quien se le ocupó el vehículo DATSUN, color negro, Modelo No. 120 A, sin placas, dos puertas, año 1979, tarjeta de circulación, placa No. 055-630, un llavero con las llaves del vehículo en el que se lee Moto Speedy. Recibo de ocupación No. 0256-07 a nombre de Erven José Cano Pastrano, hermano de la víctima, a quien se le ocupó una camisa blanca, con dos orificios, con manchas de aspecto hemático, un pantalón azulón marca Américas Texas talla 36, ropa que perteneció al occiso Bismarck Antonio Cano Pastrano. Recibo de ocupación No. 0257-07 a nombre de Alejandro José Gutiérrez Peña, a quien se le ocupó al momento de la inspección en el vehículo marca Nissan, propiedad del referido Gutiérrez Peña, una camisola sin mangas, marca Tricotextil, talla XL, color plomo gris, con manchas oscuras. Recibo de ocupación No. 0258-07, en el que consta que se recolectó por medio de hisopos aplicados en las puertas y partes internas del vehículo marca Nissan Sunny, color blanco, Placas M-04372, los que fueron embalados en tubos de ensayo debidamente rotulados. Recibo de ocupación No. 0259-07 a nombre de Alejandro José Gutiérrez Peña, a quien se le ocupó muestras recolectadas por medio de hisopos aplicados a los dorsales de las manos derecha e izquierda del acusado Gutiérrez Peña, embalados en cuatro tubos de ensayo. Recibo de ocupación No. 0260-07, en el que consta que se recolectaron por medio de hisopos aplicados a la parte interna del asiento delantero izquierdo del vehículo marca Nissan, modelo 120 A, color negro, sin placas que conducía el occiso Bismarck Antonio Cano Pastrano. Recibo de Ocupación No. 0261-07, en el que consta que se ocuparon dos proyectiles color amarillo extraídos del cuerpo del

occiso Bismarck Antonio Cano Pastrano al momento que se realizó la autopsia en el Instituto de Medicina Legal. Orden de detención de las 12:15 p.m. del 22 de febrero de 2007 a nombre del acusado Alejandro José Gutiérrez Peña, conocido como Negro Alex. Testimonial del Sub Oficial Marcio Alfredo García Díaz, detective del área de homicidios de la Dirección de Auxilio Judicial, con chip No. 1660. Reconocimiento de personas fechado el 23 de febrero de 2007, de las nueve y siete minutos de la mañana, documento en el que consta que Joyce Etelbina Hernández Colomer reconoce plenamente al acusado Alejandro José Gutiérrez Peña. Pruebas periciales de Dr. José Francisco Reyes Ramírez, médico forense del Instituto de Medicina Legal, quien extendió Dictamen Médico-legal post mortem, el 22 de febrero de 2007, en la víctima Bismarck Antonio Cano Pastrano, quien falleció, según el dictamen por hemorragia masiva torácica y abdominal, por laceración de aorta abdominal y lóbulo del pulmón izquierdo y herida por arma de fuego. Pericial de sub oficial Vilma Ellis, técnico en inspecciones oculares, chip No. 10661, quien documentó las siguientes investigaciones: 1) Acta de inspección ocular y croquis ilustrativo, realizada en el vehículo marca NISSAN SUNNY, año 1993, color blanco, placa No. M-04372, automóvil, el cual fue ocupado al acusado Alejandro José Gutiérrez Peña, en el que se encontró una camiseta sin mangas, marca tricotextil, talla XL, color plomo gris, con manchas oscuras. 2) Acta de inspección ocular y croquis ilustrativo realizada en el vehículo marca DATSUN, color negro, sin placas, ocupado en el parqueo del Hospital Carlos Marx (Alemán Nicaragüense), en la que se describen los impactos de bala que se encontraron en el vehículo de la víctima Cano Pastrano, los que se detallan así: Uno en la parte lateral izquierda de la coraza y otro en el espejo retrovisor izquierdo, el cual penetra en el vidrio de la ventana lateral izquierda, otro impacto en el paral de la puerta lateral izquierda y el vidrio de la ventana delantera izquierda completamente quebrado. 3) Acta de inspección ocular y croquis ilustrativo de la escena del crimen, la que fue realizada a la once de la mañana del 22 de febrero de 2007 en el lugar de los hechos que sita del costado este del parque Villa Progreso, calle que une la pista de Larreynaga y la calle de la UPOLI. 4) Acta de inspección ocular, realizada a las cinco de la tarde del jueves 22 de febrero de 2007 en el cadáver de la víctima Bismarck Antonio Cano Pastrano, en la sala de autopsias del Instituto de Medicina legal, y 5) Fototabla ilustrativa realizada el 23 de febrero de 2007, en la que constan 16 fotografías de la escena del crimen, de la inspección del vehículo y del cadáver de la víctima. También presentó como pruebas documentales, la orden de detención, la constancia de defunción del occiso y el expediente policial No. 0412, que corresponde a la denuncia No. 0711, que se refiere a la denuncia presentada por el occiso, el dieciocho de enero del año dos mil siete, ante la oficina de la Policía Nacional del Distrito Seis, de hechos acontecidos ese mismo día a las nueve y quince minutos de la noche, en la que refiere que antes de llegar a su casa de habitación oyó varias detonaciones de arma de fuego y que al llegar a la casa observó las paredes con impactos de bala y que los vecinos le dijeron que quienes hicieron los disparos se movilizaban en un vehículo taxi, color blanco, marca NISSAN y quien conducía el vehículo era un sujeto conocido como el negro Alex Peña. La Fiscal pidió se le diera el trámite correspondiente a la acusación y que se impusiera al acusado la Medida Cautelar de prisión preventiva, por encontrarse ante un hecho punible grave y que los elementos de convicción permiten sostener que el acusado es el probable autor del hecho punible, existiendo, en consecuencia, presunción razonable de que el acusado evada la acción e la justicia.

-II-

El Juzgado Cuarto del Distrito Penal de Audiencias de Managua, procedió a la celebración de la audiencia preliminar, en la cual se admitió la acusación, se estableció la medida cautelar de prisión preventiva para el acusado y se señaló fecha para la Audiencia Inicial. La Fiscalía presentó su escrito de intercambio de Información de Prueba, en el que señaló todas las pruebas mencionadas en el escrito de acusación y se reservó el derecho de ampliar tal escrito con el informe de toxicología y dictamen medico legal post mortem del Instituto de Medicina Legal. En la Audiencia Inicial, se remite la causa a juicio oral y público por ser la prueba presentada por la fiscalía suficiente para ello, se le nombró como defensor al Lic. Domingo José Suárez Martínez, quien interpuso incidente de nulidad de la audiencia inicial por inobservancia a las garantías procesales constitucionales, se citó a las partes para resolver en audiencia pública tal incidente y se remite la causa a juicio oral y público, remitiendo el expediente al Juzgado Cuarto de Distrito Penal de Juicios de Managua, este Juzgado provee radicando el expediente, pero habiendo el defensor del reo apelado de la sentencia que declaró sin lugar el incidente de nulidad, el Juzgado Cuarto de Distrito Penal de Juicios de Managua, dejó sin efecto el auto dictado anteriormente por dicho Juzgado y remitió el expediente al Juzgado Cuarto de Distrito Penal de Audiencias para tramitar dicha apelación y este Juzgado proveyó mandando oír de los agravios expresados por el defensor, a la parte apelada por el término de tres días.

-III-

Radicado el expediente en el Juzgado Cuarto de Distrito Penal de Juicios, se procede a admitir la solicitud de audiencia de ampliación de información, luego se realiza la audiencia preparatoria de juicio para luego proceder a la realización del juicio oral y público y por sentencia de las nueve y cuarenta minutos de la mañana del treinta de mayo del año dos mil siete, se condena al acusado Alejandro José Gutiérrez, por ser autor directo del delito de Asesinato en perjuicio de quien en vida fuera Bismarck Antonio Cano Pastrano, a la pena principal de veinticinco años de presidio, que deberá cumplir en el Sistema Penitenciario Nacional "Jorge Navarro" de Tipitapa y quedará extinguida provisionalmente el veintitrés de febrero del año dos mil treinta y dos, además se le condena a las penas accesorias de ley de conformidad a lo establecido en el arto. 55 Pn., habiendo sido leída dicha sentencia, a las partes, en audiencia de las once y diez minutos de la mañana del uno de junio del año dos mil siete. El defensor técnico del procesado Lic. Domingo José Suárez Martínez, introdujo escrito en Secretaría del Juzgado, a las cinco y veinte minutos de la tarde del doce de junio del año dos mil siete, por medio del cual apela de la sentencia condenatoria y expresa sus agravios, habiendo el Juzgado mandado oír, de tales agravios, a la parte recurrida, en este caso al Ministerio Público, cuyo Fiscal José Arnulfo López Cruz, solicitó se le reservase el derecho de contestar los agravios en audiencia oral y pública y habiendo la esposa del occiso Joyce Etelbina Hernández Colomer, solicitado el depósito del vehículo del occiso, se procede a admitirla y por acta de las diez y cuarenta minutos de la mañana del veintiocho de junio del año dos mil siete, se le hace entrega del antes citado bien y por auto dictado subsiguientemente, se remite el expediente a la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, la que señala fecha y hora para la celebración de la audiencia oral y pública, la cual por haber sido reprogramada, se realizó a las diez y quince minutos de la mañana del diecinueve de febrero del año dos mil ocho y por sentencia de las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana del tres de marzo del año dos mil ocho, la Sala de segunda instancia, declara: No ha lugar al recurso de apelación presentado en contra de la sentencia condenatoria No. 110-07, dictada el treinta de mayo de dos mil siete a las nueve y cuarenta minutos de la mañana por el Juez Cuarto de Distrito Penal de Juicios de Managua, confirmando en toda y cada una de sus partes la sentencia recurrida, la cual fue notificada a las partes y el defensor del procesado, presentó escrito interponiendo el recurso de casación, por motivos de forma y Fondo, cuyos agravios fueron expresados en el escrito de interposición del recurso, la Sala de segundo grado, mandó oír a la parte recurrida por el término de diez días y ésta pidió se le reservase el derecho de contestar los agravios en audiencia oral y pública, la cual se efectuó a las nueve de la mañana del lunes seis de octubre del año dos mil ocho, teniendo el procesado como su nuevo defensor al Lic. Francisco Noel del Castillo Ayerdis, en virtud de haber fallecido el defensor anterior, por lo que concluidos los autos para sentencia;

SE CONSIDERA:

-I-

El defensor técnico del procesado Alejandro José Gutiérrez, establece como un primer agravio de forma, el quebrantamiento de la norma procesal contenida en el Arto. 193 CPP., el que se refiere a que en los juicios sin intervención de jurados, el Juez debe hacer una apreciación conjunta y armónica de la prueba que consta en autos y para ello el defensor señala un sinnúmero de pruebas rendidas en el juicio que a criterio de él, no fueron apreciadas por el juez bajo el criterio racional y con observación estricta de la lógica. El Arto. 193 CPP., dice: "Valoración de la prueba. En los juicios sin jurados, los jueces asignarán el valor correspondiente a cada uno de los elementos de prueba, con aplicación estricta del criterio racional, observando las reglas de la lógica. Deberán justificar y fundamentar adecuadamente las razones por las cuales les otorgan determinado valor, con base en la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial". El autor Allan Arbuola, dice: *"Para Miranda (1997:164-165) este sistema de valoración es aquel que exige que la sentencia se motive expresamente el razonamiento realizado por el juzgador para obtener su convencimiento. El juzgador deberá ajustarse en todo momento a las reglas de la lógica, a las máximas de la experiencia y a los conocimientos científicos, de ahí que necesariamente tenga la obligación de exteriorizar el razonamiento probatorio empleado, plasmándolo en el texto de la sentencia como única forma de controlar su racionalidad y coherencia. "La motivación de la sentencia implica un procedimiento de exteriorización del razonamiento sobre la eficacia o fuerza probatoria acreditada a cada elemento probatorio y su incidencia en los hechos probados"*. En nuestro sistema penal, el último párrafo del Arto. 54 del Código penal de 1974, definió la Sana Crítica, como "la apreciación discrecional de las pruebas sin límites en su especie, pero respetando las reglas unívocas de carácter científico, técnico, artístico o de experiencia común; y observando los principios elementales de justicia y de la sana lógica". De esta definición se infiere que el Juzgado no está autorizado para apreciar bajo su íntima convicción las pruebas constantes en el juicio, sino bajo las reglas que se han mencionado en los párrafos anteriores. Es así, que a diferencia de otros métodos de valoración de la prueba, la sana

crítica o sana lógica otorga al juzgador un campo amplio de apreciación de la prueba, pero sin llegar a la aplicación de la íntima convicción. Algunos autores la definen “como el estudio de las reglas y métodos para distinguir el razonamiento válido del inválido”. Estas reglas unívocas de carácter técnico, científico, artístico o de experiencia común, tienen que llevar al juzgador a apreciar qué pruebas son más creíbles o veraces, qué pruebas científicas o técnicas son aplicables al caso y qué valor probatorio, mayor o menor, pueda dársele con respecto a las otras que constan en el proceso, es decir, apreciar la prueba en su conjunto y no separadamente para así llegar a ese “criterio racional” en la valoración de la prueba.

-II-

En la sentencia dictada, en el caso de autos, por el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Juicios de Managua, a las nueve y cuarenta minutos de la mañana del treinta de mayo del año dos mil siete, encontramos en su apartado III “Fundamentos de Hecho, Derecho y Decisión”, que el Juez, hace un análisis pormenorizado de las pruebas testificales rendidas en el juicio, esto es, de las testificales de cargo y descargo, señala, además, la prueba científica proporcionada por la Lic. Raquel Fabiola Mercado Gaitán, perito químico del Laboratorio de Criminalística de la Policía Nacional, en lo que se refiere a la prueba de parafina que resultó positiva en la camiseta del procesado encontrada en el vehículo taxi en el que viajaba el condenado, al momento de la ocurrencia de los hechos. También examina el Juzgador la prueba de los hisopos de los dorsales del acusado y de las partes interiores del vehículo taxi, los que fueron enviados al Instituto de Medicina Legal, resultando que en los hisopos de ambas pruebas se encuentra la presencia de productos nitrados o nitritos, es decir, pólvora, los cuales fueron tratados por medio del examen de la parafina, resultando positivos. Con tales pruebas, junto a otras de carácter científico y técnico que el juez examina detalladamente en su sentencia, las que indudablemente son pruebas ciertas, claras y precisas, es decir unívocas, el juez no puede ignorarlas y siendo que la sana crítica tiene como límite el respetar esta clase de pruebas, es de ineludible inferencia que el Juez no podía obviarlas, en consecuencia, esta Sala considera que no ha habido trasgresión al Arto. 193 CPP., y no puede ser admitido este agravio.-

-III-

Bajo el amparo de la misma causal primera del Arto. 387 CPP., el recurrente, señala como quebrantado el párrafo segundo del Arto. 320 CPP., el cual literalmente dice: “En los juicios sin jurado, finalizados los alegatos de las partes, el juez pronunciará su fallo, el que igualmente declarará la culpabilidad o no culpabilidad del o de los acusados en relación con cada uno de los delitos por los que se les acusó. De ser necesario, el juez podrá retirarse a reflexionar sobre su decisión por un plazo no mayor de tres horas.” Alega el recurrente que el Juez no decidió en el acta de juicio oral y público, sobre la culpabilidad o no culpabilidad de su defendido, por lo que se quebranta el referido párrafo segundo del art. 320 CPP. Este agravio, a juicio de esta Sala, no tiene mayor estimación porque la realidad es que efectivamente el Juzgador, en el acta de realización del juicio oral y público, una vez finalizados los alegatos de las partes, procedió a declarar la culpabilidad del procesado en el hecho investigado. El juez, en la conclusión del Acta Tercera de Continuación del Juicio oral y público sin jurados, dijo: “He escuchado la prueba ofrecida por el MP, también he escuchado la prueba de descargo que se evacuó y que ofreció el abogado defensor; que habiendo hecho un análisis exhaustivo de la misma a esta autoridad le llevaron al absoluto convencimiento que el procesado Alejandro José Gutiérrez es el autor del delito de Asesinato en perjuicio de quien en vida fuera Bismarck Antonio Cano Pastrano, hecho que está tipificado en el Art. 134 Pn.” (textual) Es menester señalar que el segundo párrafo del art. 320 antes mencionado, no establece frases sacramentales y exclusivas para referirse a la culpabilidad o no culpabilidad del acusado, por lo que cualquiera frase que por su contenido resulte en una declaración de culpabilidad o no culpabilidad del procesado, debe entenderse que se ha cumplido con lo estipulado en ese artículo, por lo tanto, las frases externadas por el Juez, no pueden ser tenidas como violación o quebrantamiento a esta norma procesal.

-IV-

La licitud de la prueba agregada al juicio, consiste en el haber sido ésta obtenida sin infracción de los derechos fundamentales consignados en el Arto. 26 Cn., y en lo que dispone el Arto. 16 CPP. A la luz de tales normas legales, encontramos que el Arto. 113 CPP., dispone que sin perjuicio de las demás tareas encomendadas a la Policía Nacional en las demás leyes, deberá esta institución, por denuncia, por orden del fiscal o por iniciativa propia, iniciar las investigaciones de cualquier hecho que pudiera constituir delito o falta. Esa misma obligación está establecida tanto en la Ley de la Policía Nacional como en la Ley de Auxilio Judicial. En toda la actividad investigativa de la Policía Nacional, deberá estar dirigida por el Ministerio Público quien controla la legalidad y proporcionalidad de las actuaciones del órgano policial, por lo tanto, es el Ministerio Público en conjunto con la Policía Nacional, quienes

están obligados a obtener las pruebas de tal forma que no afecten los derechos fundamentales de las personas involucradas en el proceso. En el “Manual de Derecho Procesal Nicaragüense”, 2da. edición, con la coordinación y autoría de José María Tijerino Pacheco, Juan Luis Gómez Colomer y otros (pág. 291), se señala que ilicitud de la prueba debe entenderse como el quebrantamiento del método de obtención legal de la misma y de la forma en que es incorporada al juicio, agregando que “...en lo que toca a la incorporación de la prueba al juicio la inobservancia de la procedimiento establecido por el Código Procesal Penal debe ser de cierta magnitud, no cualquier irregularidad implicará ilicitud de la prueba. Deberá afectar un principio general o una garantía procesal”. En tal sentido se debe expresar que la prueba documental creada en investigaciones relacionadas con otros tipos penales, lógicamente, puede ser incorporada a otro juicio bajo el criterio de ser pertinente y necesaria. El defensor alega que se ha presentado como prueba, el expediente en el que consta la denuncia efectuada por el hoy occiso, en contra del acusado Alejandro José Gutiérrez, por el hecho de haber llegado éste, a balacearle su casa de habitación, investigación en la que declararon algunos testigos en contra del acusado. Tanto en el proceso penal como en el proceso civil, los documentos son medios de prueba. Entre este tipo de prueba están “los documentos expedidos por los funcionarios públicos que estén autorizados para ello, en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones” (Art. 1125 No. 3 Pr). Obviamente los agentes policiales son funcionarios públicos y los documentos que ellos expidan se consideran “públicos”, en tanto y en cuanto se refieran a sus funciones, por ello la incorporación de esa prueba al juicio, es indudable que se efectuó en forma lícita y aunque pudiera existir discordancia en la numeración del expediente, su licitud no puede ser negada, pues con ella, de ninguna manera se transgredieron las garantías procesales y constitucionales del encartado, y ello se entiende fácilmente con el punto de que el defensor disiente de la incorporación de esta prueba documental, sólo por la discordancia de su numeración, pero no por ser lesiva a los derechos y garantías del imputado. Por lo que hace a los recibos de ocupación mencionados por el recurrente, huelga decir que tales recibos de ocupación están en concordancia con lo que establece el Arto. 216 CPP, es decir, en ellos se establecen en forma clara y pormenorizada los objetos ocupados por la Policía Nacional. El recurrente se queja de haberse roto la cadena de custodia de la prueba. Esta Sala no encuentra asidero legal a tal afirmación, porque si bien tales recibos tienen fechas distintas eso no implica nulidad de los mismos. La libertad probatoria implica que todo se puede probar por cualquier medio y lo que tales recibos de ocupación comprueban, también puede ser comprobado por otros medios probatorios y la existencia de los recibos de ocupación o su no existencia o la anormalidad de los mismos, no son pruebas contundentes para anular un hecho cierto como es la ocupación real y efectiva de los objetos y la anormalidad de los recibos de ocupación de ninguna manera implica ruptura en la cadena de custodia o la inobservancia en alguna de sus fases (levantamiento, fijación, recolección, traslado y custodia de los elementos materiales que sirven como prueba del hecho investigado). Lo alegado por la parte recurrente podría ser del ámbito de la eficacia o no eficacia de la prueba pero nunca de la nulidad o falsedad de los recibos de ocupación. Las diferencias en fechas de emisión y las firmas de los diferentes funcionarios policiales contenidos en ellos, posiblemente tenga implicaciones internas y disciplinarias en la Policía Nacional, pero no puede negárseles el valor de los mismos y la licitud de su incorporación al proceso, en el que no hubo afectación de derechos y garantías constitucionales ni procesales ni el mismo defensor las señala.

-V-

Otro agravio de forma presentado por el defensor, es el que se refiere al quebrantamiento de lo preceptuado en el Arto. 306 CPP (párrafo segundo), el que se refiere a la práctica de la prueba que no ha sido objeto de intercambio. Este artículo dispone: “Si en el transcurso del juicio llega a conocimiento de cualquiera de las partes un nuevo elemento de prueba que no fue objeto de intercambio celebrado en la preparación del juicio, para poderla practicar la parte interesada la pondrá en conocimiento de las otras partes a efecto de que preparen su intervención y de ser necesario soliciten al juez la suspensión del juicio para prepararse y ofrecer nuevas pruebas. El juez valorará la necesidad de la suspensión del Juicio y fijará el plazo por el cual éste se suspenderá, si así lo decidió”. La queja del recurrente consiste en que él ofreció como prueba una Certificación extendida por el Registro Vehicular de Tránsito Nacional, con el que pretendió demostrar que la Placa No. 029-760, que dice el Ministerio Público corresponde a la del vehículo que usó el acusado para realizar este hecho criminoso, también se encontraba asignada a otro vehículo tipo camioneta, marca Kía, Modelo Bongo, color celeste con placa nueva No. M-029760, propiedad del señor Juan Ramón García, hecho que no fue objeto de intercambio por haber tenido conocimiento de él después de realizado ese trámite, por lo que solicitó al Juez, la práctica de esa prueba que fue rechazada por el juez y su protesta fue consignada en el Acta de Juicio, la que el Tribunal de segundo grado, debió haberla tomado en cuenta para aclarar que su defendido no tuvo participación en el delito investigado. Este agravio de la manera que se redactó es de difícil comprensión, pero entiende esta Sala que el Ministerio Público señaló, tanto en su escrito acusatorio

como en el escrito de intercambio de pruebas, que el vehículo utilizado por el acusado para ejecutar el delito, fue un carro Nissan Sunny, año 93, de cuatro puertas, placa No. M-04372, el que es un vehículo taxi con cola de pato. En ninguna parte se encuentra la mención de que el vehículo usado por el acusado tenga el número de placa señalado por el defensor, motivo por el cual, posiblemente el Juez y Sala de sentencia, no tomaron en consideración tal prueba, porque ésta debe ser pertinente con los hechos investigados, ciñéndose a la averiguación de la verdad de los hechos. Es de lógica elemental entender que si la Policía Nacional ya ocupó el vehículo que dice el Ministerio Público usó el acusado para perpetrar el ilícito y que circulaba con un determinado número de placa, es imposible creer que hubiese un error en ese punto, tanto en el escrito acusatorio como en el de intercambio de pruebas, además que con la ocupación real del vehículo ha quedado comprobada la placa del vehículo así como sus demás características, por lo que debe inferirse que aun habiendo una equivocación del Ministerio Público en el número de la Placa del vehículo usado por el acusado, tal error se desvanece con la ocupación del vehículo.

-VI-

En lo que respecta a los motivos de Fondo, el defensor alega que hubo violación a las garantías establecidas en la Constitución Política de la República y en tratados y convenios internacionales y específicamente señala como violados los numerales 1 y 2 del Arto. 34 Cn., y No. 3 del Arto. 305 CPP. Los numerales 1 y 2 del Arto. 34 Cn., se refieren a los derechos que todo procesado tiene, en igualdad de condiciones, derechos que consisten en "1) A que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme la ley. 2) A ser juzgado sin dilaciones por tribunal competente establecido por la ley. No hay fuero atractivo. Nadie puede ser sustraído de su juez competente ni llevado a jurisdicción de excepción". Es evidente que del examen del caso de autos, se encuentra que no ha habido violación de los derechos que establecen los acápites transcritos anteriormente. Al reo se le tuvo durante todo el transcurso del proceso como inocente, y aún esa calidad de inocente se mantiene durante el proceso de apelación y de casación, sin embargo, aunque el primer párrafo del Arto. 2 CPP, mantiene esta presunción de inocencia hasta que se demuestre la culpabilidad del procesado mediante sentencia firme dictada conforme la ley, eso no impide que para el Juzgador, que va a dictar su sentencia, las pruebas constantes en el proceso, le indiquen que el procesado es culpable. De manera que para el juez, la presunción de inocencia concluye con la sentencia que él mismo dicta, porque si no fuese así, la ley no lo facultaría para imponer, con las pruebas contundentes esgrimidas en contra del acusado, la pena que corresponda por el delito cometido. Otro asunto es cuando la causa llega a un tribunal de alzada o de casación. Para los juzgadores de estos tribunales, aplica el principio de la "presunción de inocencia", para así examinar el caso sin prejuicio alguno, en el entendido que aún existiendo una sentencia de culpabilidad, el Magistrado de alzada o de casación, pueda examinar el caso con criterio propio sin que la ley lo obligue a confirmar un fallo que pueda dañar o perjudicar a un inocente. La Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el diez de diciembre de 1948, en su Arto. 11.1 dispone que "Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se la haya asegurado todas las garantías necesarias para su defensa". La Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1966, en su Arto. 8.2, dispone que "Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad...". En ambos instrumentos internacionales se tuvo el cuidado de no señalar la frase "mediante sentencia firme", porque con las pruebas en su contra y con una sentencia condenatoria, esa presunción se ha desvanecido. Sobre el No. 2 del Arto. 34 Cn., esta Sala no puede hacer argumentación alguna, por cuanto el recurrente no establece claramente en qué consisten las violaciones a este acápite constitucional y es entendido que para poder examinar este Alto Tribunal de Casación los agravios del recurrente, éstos deben ser claros y precisos, porque de otra manera el Tribunal de Casación se ve imposibilitado de hacer valoraciones de criterios y en esta parte de su primera agravio de Casación en el Fondo, no hay precisión en lo que el recurrente pretende invocar como agravio.

-VII-

El último agravio del recurrente consiste en que se acoge al beneficio del Arto. 400 CPP., porque siendo que el Juez condenó al acusado por el delito de Asesinato a la pena de veinticinco años de presidio, la Sala de instancia, a pesar de que confirma la sentencia en todas y cada una de sus partes, señala en el No. II de la parte resolutive de la sentencia, que se condena al acusado Alejandro José Gutiérrez, por el delito de "Homicidio" en la persona de Bismarck Antonio Cano Pastrano, en consecuencia y siendo que el Arto. 400 CPP., dispone la prohibición de la reforma en perjuicio del procesado, se acoge a la tipificación del delito señalada en la sentencia de segunda instancia, pidiendo se reforme la pena por no corresponder al delito de homicidio señalado por la Sala de alzada. A este

respecto, debe entenderse que la sentencia es un todo armónico conformado por las partes en que está dividida. La parte Considerativa es la fundamentación en que se basa el judicial para dictar su fallo, que es la parte resolutive (Arto. 153 CPP), por lo tanto, las partes de la sentencia deberán concatenarse una con otra, a tal punto que no puede ser interpretada parcialmente sino en su conjunto. Evidentemente que lo dispuesto en el Arto. 400 CPP., no aplica al caso de autos, porque si entendemos que toda sentencia o resolución debe tener armonía integral de todas y cada una de sus partes, encontraremos que la Sala de segunda instancia, tanto en sus consideraciones como en la parte resolutive, confirmó la sentencia recurrida en todas y cada una de sus partes, indicando con ello claramente que no ha lugar al recurso de apelación y si es cierto que esa sentencia de segundo grado, en la parte II de su parte resolutive se refiere al delito de homicidio, tal aseveración de la Sala fue un lapsus cálami o lapsus clavis. Estos dos errores o lapsus que en síntesis son lo mismo, los conceptúa el Diccionario de la Real Academia Española (DRAE), como "una falta o equivocación cometida por descuido". Este tipo de equivocación se denominada Lapsus Cálami ("resbalón del cálamo", es decir, de la pluma de escribir), el Lapsus Clavis (lapsus de "clave"), por su parte, ocurren cuando se mecanografía un texto y huelga decir que al confirmar la sentencia recurrida en todas y cada una de sus partes, se está confirmando todo el universo de la sentencia y un error de mecanografía, no puede contradecir lo que todo el contenido de la sentencia indica, por lo que no puede admitirse este agravio.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas y Artos. 34 incos. 3, 4, 8, y 11, 158 y 160 Cn., Arto. 14 L. O. P. J., Artos. 1, 5, 153, 154, 157 y 388 CPP y Arto. 134 Pn., los suscritos Magistrados, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) No ha lugar al presente recurso de casación en la forma y en el fondo interpuesto por el Lic. Domingo José Suárez Martínez (q.e.p.d.), quien actuó como defensor del procesado Alejandro José Gutiérrez, recurso que fue concluido por el Lic. Francisco Noel del Castillo Ayerdis, en contra de la sentencia dictada a las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana del tres de marzo del año dos mil ocho, por la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, la cual confirmó en todas y cada una de sus partes la sentencia dictada por el Juzgado Cuarto de Distrito Penal de Juicios de Managua, a las nueve y cuarenta minutos de la mañana del treinta de mayo del año dos mil siete, quedando firme la tipificación del delito y la pena impuesta.- II) Se reforma de oficio la clasificación de la pena impuesta al acusado Alejandro José Gutiérrez, en el sentido que en vez de presidio deberá entenderse que es prisión, todo de conformidad con el Arto. 47 NCP. III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su Juzgado de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en seis hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 106

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diecisiete de Agosto del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

-I-

En el Juzgado de Distrito Penal de Audiencia de Chinandega se inició proceso en contra de Milagros Verónica Zepeda Mendoza, como supuesta autora del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, consistente en dos bolsas de marihuana, siendo el total de la droga ciento diecinueve punto seis gramos, en perjuicio de la Salud Pública, por acusación que presentara en su contra el Ministerio Público, a las diez y veinte minutos de la mañana del uno de noviembre del año dos mil cuatro. Se celebró Audiencia Preliminar a las dos y quince minutos de la tarde del mismo día, admitiendo la acusación y ordenando la medida cautelar de prisión preventiva en contra de la acusada. El día once del mismo mes, a las diez y veinte minutos de la mañana se celebró la Audiencia Inicial y se señaló para la Audiencia Oral y Pública el día treinta y uno de enero del dos mil cinco a las dos de la tarde, pero que se realizó a las tres y treinta y cinco minutos de la tarde del uno de febrero del dos mil cinco, ordenándose un receso con base en el arto. 289 CPP, señalándose para que continuara el día ocho de febrero del mismo año dos mil cinco, a las diez de la mañana, y con fundamento en el arto. 134 CPP se ordenó la libertad deambulatoria de la acusada, por haber transcurrido los tres meses privada de libertad sin que se le haya dictado la Sentencia correspondiente. Se continuó el Juicio Oral y Público a las once y diez minutos de la mañana del día señalado,

culminando con resolución de culpabilidad en contra de la acusada Zepeda Mendoza, por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, decretándose la medida cautelar de prisión preventiva, por encontrarse en libertad en ese momento, citando para la Audiencia de Debate de Pena para las cuatro y quince minutos del mismo día ocho de febrero del dos mil cinco, la que efectivamente tuvo lugar el día señalado, convocando a las partes para las dos de la tarde, del once de febrero del dos mil cinco, para dictar la Sentencia, en la que se condenó a la acusada a la pena principal de cinco años de presidio y multa de un millón de córdobas, más las accesorias de ley, como autora del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio del Estado de Nicaragua y de la Salud Pública.

-II-

Apelada que fue la referida sentencia por el defensor Christopher Moisés Pereira Castillo, los autos subieron a la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental, donde mediante Sentencia de las once de la mañana del diecinueve de abril del año dos mil cinco, se desestimó el Recurso de Apelación interpuesto, confirmando en consecuencia la pena principal impuesta a la acusada. Contra esta sentencia interpuso Recurso de Casación en la forma el Abogado Defensor, el que fue admitido por auto de las nueve y treinta y cinco minutos de la mañana del trece de junio del dos mil cinco, mandando a oír a la parte contraria, quien se reservó el derecho de contestar los agravios en Audiencia Oral y Pública ante esta Corte Suprema de Justicia, la que fue señalada para el ocho de agosto del mismo año dos mil cinco a las diez de la mañana, fecha en que se realizó, por lo que estando el caso de resolver;

SE CONSIDERA:

-I-

En lo relativo a la forma, el escrito de interposición del Recurso de Casación, se apoya en los motivos números 3, 4, y 5 del Arto. 387 del CPP, que prescriben: "3. Cuando se trate de Sentencia en juicio sin jurado, la falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes; 4. Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional; y 5. Ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al Juicio o por haber habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación; 2. Falta de producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes". El recurrente en su escrito de expresión de agravios, sostiene que se faltó a lo establecido en el arto. 193 CPP acerca del valor que los jueces deben asignar a cada elemento de prueba, y que en el caso de autos se fundamentó la judicial para desechar las pruebas de descargo, en el arto. 192 CPP, lo que considera esta Sala correcto, pues es la norma que habilita al judicial para desechar o limitar los medios de pruebas cuando resulten manifiestamente repetitivos, etc.; afirmando el recurrente que no se valoró la prueba oportunamente ofrecida, pero omite decir que fue desechada, por lo tanto al no figurar como prueba por haberse desechado por la judicial, no puede valorarse, por tanto no es atendible esta queja, además que de conformidad al Arto. 391 CPP que señala: "Cuando el recurso se fundamente en un defecto de procedimiento o se discuta la forma en que se ha llevado a cabo un acto, en contraposición a lo señalado en las actuaciones, en el acta o registro del juicio o en la sentencia, en el mismo escrito de interposición se ofrecerá prueba destinada a demostrar el vicio", lo que no ocurre en el presente caso.

-II-

Por otra parte se refiere el recurrente, a la obligación que tiene el juzgador de fundamentar su fallo, dice que la Juez no alega un solo motivo serio, profesional, objetivo del por qué tenía plena seguridad que su defendida era culpable, que igualmente la Sala de Sentencia, no leyó sus agravios ni escuchó las grabaciones de los testigos que fueron desechados, limitándose a reproducir la contestación de agravios de la Fiscalía, por lo que le causa agravios la ausencia de motivación de la sentencia de primera y segunda instancia, así como el quebrantamiento en ella del criterio racional. La falta de motivación se entiende de conformidad al párrafo último del arto. 153 CPP, como la ausencia de una exposición de los motivos que justifiquen la convicción del juzgador en cuanto al hecho y las razones jurídicas que determinan la aplicación de una norma a ese hecho, también habrá falta de motivación, cuando esa exposición de motivos exista, y no obstante sea ilegítima por estar construida por pruebas inadmisibles, espurias, o nulas, o cuando no consista en una exposición lógicamente razonada de los fundamentos. La obligación de los juzgadores de motivar sus fallos, se encuentra establecida en el arto. 154 CPP, disposición jurídica que se encuentra relacionada con los Artos. 153, 155, 156 y 157 CPP, los cuales entran en concordancia con los Artos. 15, 160, 192, 193 y 387 inciso 3 y 4 CPP, ninguno de los cuales considera el recurrente como violentado por la valoración de los hechos realizada por el judicial, que según él cometió error de derecho al restarle importancia o no valorar las

pruebas de forma armónica, al no aplicar el criterio racional e inobservar las reglas de la lógica, sin explicar por qué, en qué consisten esos errores, únicamente manifiesta que el judicial no le otorgó el valor correspondiente a los medios de prueba, sin señalar cuál es este valor según su criterio, o qué norma señala taxativamente qué valor debe tener cada prueba que se presente en juicio; muy por el contrario es el arto. 193 CPP, es el que establece que los jueces asignarán el valor correspondiente a cada uno de los elementos de prueba. Además que invoca conjuntamente la ausencia de motivación y el quebrantamiento del criterio racional, criterios antagónicos y excluyentes, pues si no hay motivación no puede haber quebrantamiento del criterio racional en ella (en la motivación), y si por el contrario se da dicho quebrantamiento es porque existe motivación, por lo que resulta inatendible la queja.

III

Por otro lado, alega el recurrente en su escrito de interposición del Recurso de Casación, que la Sentencia se funda en prueba ilegal consistente en marihuana sustraída de una tercera casa hacia el norte de la casa autorizada a allanar, justificando en la contestación del incidente de nulidad que promoviera, que se dio porque los policías se encontraban en persecución actual e inmediata de un delincuente, de conformidad con el arto. 241 inc. 5 CPP, alegando el recurrente que debió haberse convalidado dentro de las siguientes veinticuatro horas esa actuación, de conformidad al arto. 246 CPP; considera esta Sala que lo alegado por el recurrente en cuanto a la convalidación de conformidad al arto 246 CPP, éste es suficientemente claro, en cuanto a que se necesita la autorización judicial cuando los actos de investigación pueden afectar derechos consagrados en la Constitución Política, como es el allanamiento en inmueble habitado, y si por razón de urgencia se realizara en inmueble habitado sin la autorización correspondiente, entonces si deberá convalidarse por el judicial, pero en un inmueble vacío, donde no puede causarse perjuicio alguno a nadie, no es necesaria la convalidación en el término de veinticuatro horas, por tanto no es ilegal la prueba ocupada y aportada, la que dada la cantidad incautada, ciento diecinueve punto seis (119.6 Gr), no se puede considerar como simple tenencia, por lo que resulta inatendible este reclamo.

IV

Con relación a la falta de prueba decisiva oportunamente ofrecida, el recurrente se fundamenta en el inc. 2 del arto. 387 CPP, argumentando que le causa agravios a su defendida que la Juez de Primera Instancia no haya omitido pruebas documentales, periciales y testimoniales ofrecidas, si es así que la judicial no las omitió no existe razón para quejarse, sin embargo, quiso decir el recurrente que la judicial omitió esas pruebas, consistentes entre otras, carta de la acusada dirigida a Asuntos Internos, informando a las autoridades de un acoso policial, situación que es totalmente ajena al caso de autos, y que por si misma dicha situación podría constituir otro ilícito, el que en todo caso debió acusar ante las autoridades correspondientes, y siendo que el resto de la queja al amparo de esta causal ya fue expuesto anteriormente, no se entrará al análisis de los mismos, considerando esta Sala que ninguna de las pruebas mencionadas era decisiva por lo que tampoco es atendible esta queja. Sin embargo, habiéndose efectuado nueva Audiencia Oral y Pública a las diez de la mañana del nueve de febrero del dos mil nueve, en la que se resolvió otorgar la libertad a la procesada por cumplimiento de pena con el abono legal, que ascendía en julio del dos mil siete a dos años, ocho meses y nueve días, de efectivo trabajo sin remuneración, a lo que no se opuso el Ministerio Público, no queda más que formalizar la libertad de la imputada.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones anteriores y los artos. 154, 192, 193, 241, 246, 387 y 391 CPP., los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) No ha lugar al Recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Christopher Moisés Pereira Castillo, en el carácter con que comparece, en contra de la Sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental, a las once de la mañana del diecinueve de abril del año dos mil cinco, en contra de Milagros Verónica Zepeda Mendoza, de generales en autos, condenada, a la pena de cinco años de presidio y multa de un millón de córdobas, más las accesorias de ley, por ser autora del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio del Estado de Nicaragua, quedando en consecuencia firme dicha sentencia, excepto lo relativo a la multa impuesta. II) Se convalida la orden de libertad acordada en Audiencia Oral y Pública de la condenada Milagros Verónica Zepeda Mendoza, de generales en autos, por haber cumplido su pena con el abono legal correspondiente, conforme evaluación enviada por el Sistema Penitenciario. III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de su origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de Sala

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 107

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE LO PENAL. Managua, diecisiete de Agosto del año dos mil nueve. Las nueve y treinta minutos de la mañana.

VISTOS,
RESULTAS:

Por medio de auto dictado por la Sala Penal, de esta Corte Suprema de Justicia, a las nueve de la mañana del cuatro de Diciembre del año dos mil ocho, se radicaron las diligencias relativas al recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Marco Antonio González, en su calidad de abogado defensor de Heberth Hamilton Antonio Wilson y de Marty Oscar Downs Carlson, en contra de la Sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Sur, Sala Penal Bluefields, a las tres de la tarde del día trece de Octubre del año dos mil ocho, en la que reforma la sentencia del Juez de Primera Instancia en relación a la pena impuesta de cinco años de prisión por el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, dictando en su lugar la pena de diez años de prisión. A petición del acusado Marty Downs Carlson se realizó cambio de defensor, nombrándose al Licenciado Silvio Adolfo Lacayo Ortiz en sustitución del Licenciado Marco Antonio González, dándosele la intervención de ley que corresponde. Se procedió a citar a las partes para la celebración de la Audiencia Oral y Pública. El día de la audiencia se verificó la presencia de las partes, dándose inicio a la misma, alegando las partes lo que tuvieron a bien, expresando y contestando agravios respectivamente. Concluida la misma se procedió a remitir los autos a estudio y posterior resolución.

CONSIDERANDO

-I-

El recurrente Licenciado Marco Antonio González que en su oportunidad interpuso Recurso de Casación a favor de ambos acusados, fundamentó su recurso en dos motivos uno de forma y el otro de fondo, como primer motivo de forma el numeral 1 de Arto. 387 CPP que prescribe: *“la Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de Saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el juicio”*. Citando como disposiciones violadas en relación a este motivo el artículo 153 CPP y el artículo 71 último párrafo del Código Penal, los cuales se refieren a la obligación que tienen los Tribunales de Justicia so pena de nulidad de razonar o motivar en los fundamentos de la sentencia la aplicación de la pena. En este orden el recurrente argumenta que los Magistrados de la Sala Penal de Bluefields se limitaron a señalar que por lógica jurídica es evidente que existe un móvil de interés económico, que sin embargo no establecen la manera en que se llega a esa conclusión que esta lejos de ser jurídica, es decir no hacen alusión a elementos objetivos, ni siquiera subjetivos que analizados en su conjunto o de manera individual pueda evidenciar el interés económico en la comisión del hecho delictivo. Que con estas afirmaciones poco convincentes el Tribunal de Apelaciones reformo la pena dictada por el juez de primera instancia y dictó en su lugar diez años de prisión sin fundamentar el por qué y bajo que circunstancia lo hizo. Sobre este agravio del recurrente, el representante del Ministerio Público en la celebración de la Audiencia Oral y Pública ante esta Sala Panal solicitó que no se diera lugar a este agravio, debido a que el mismo fue mal encasillado pues en su expresión de agravios ataca la agravante y que por tanto debió encasillar su agravio en un motivo de fondo por tratarse de una violación a la ley sustantiva. Al respecto esta Sala considera que si bien es cierto que el recurrente en su expresión de agravios se refiere a la agravante de interés económico, su agravio no esta referido a la inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva, si no a la falta de motivación que justifique la aplicación de la misma. De acuerdo a la expresión y contestación de agravios, la Sala estima que el agravio va dirigido a reclamar un vicio in procedendo y no de aplicación errónea de la ley penal sustantiva. En este sentido, tal como lo afirma Fernando de la Rúa en el libro La Casación Penal, *“Lo que se debe tomar en cuenta para decidir el tipo de error cometido es la naturaleza de la norma violada, y no su origen ni su inserción de determinado cuerpo legal (Código Penal o Procesal). La naturaleza de la norma deriva de su finalidad y de su efecto”*. Así las cosas la exigencia de motivación de la pena es una exigencia procesal que se encuentra regulada tanto en el Arto. 153 CPP como en el Arto. 71 último párrafo de Código Penal. En definitiva aunque esta última disposición referida a la motivación de la pena se encuentre inserta en el Código Penal, esta debe ser considerada de naturaleza procesal, pues su finalidad va dirigida a regular la actividad del juez, es decir al deber de

motivar la aplicación de la pena. Aclarado lo anterior esta Sala estima que ciertamente la sentencia recurrida presenta vicio de motivación, pues los miembros del Tribunal de Apelaciones no exponen argumentos fácticos y jurídicos válidos que justifiquen la aplicación de esta agravante, pues simplemente se limitaron a exponer lo siguiente: “Que la agravante del móvil por interés económico es pertinente su aplicación, ya que el tipo penal por el cual el Ministerio Público presenta acusación y así se describe en las relaciones de los hechos, de acuerdo a la lógica jurídica es evidente que el hecho se ejecutó mediante precio, recompensa o promesa remuneratoria, por ello la agravante de interés económico, esta claramente evidenciada”. La Sala estima que este razonamiento utilizado por el Tribunal de Apelaciones para aplicar la agravante citada, no es suficiente para cumplir con los requisitos necesarios para que la sentencia en relación a este punto pueda considerarse legalmente motivada. Decir, que por el delito acusado y por la relación de los hechos descritos y de acuerdo a la lógica jurídica debe apreciarse la agravante en mención sin hacer ninguna otra argumentación no son razones suficientes que justifiquen tal decisión. En este orden de ideas la motivación por su contenido debe ser expresa, clara completa concordante no contradictoria y lógica. Cuando se habla que debe ser expresa, se hace referencia a que en la sentencia se debe señalar expresamente en base a que medios de pruebas se dicta el fallo, no bastando una simple enumeración de las mismas, o una mención global de las pruebas rendidas, o un resumen meramente descriptivo, si no que deben analizarse y valorarse dichas pruebas expresando la valoración que se haga de ellas, así mismo tampoco basta relacionar los documentos y constancia que consten en el proceso. Acorde con lo anterior el Arto. 153 CPP prescribe que la simple relación de las pruebas o la mención de los requerimientos de las partes no reemplazará, en ningún supuesto, la fundamentación, por lo anterior no puede tenerse como fundamentación lo dicho por el Tribunal de Apelaciones. Sin perjuicio de lo anterior y en relación al presente caso, esta Sala quiere aprovechar la oportunidad para aclarar que en los delitos que persiguen un beneficio económico (como los de narcoactividad) o los que persiguen alcanzar un lucro por sí solo (el que roba o mata a su padre para heredarle) tal motivo ya es inherente al hecho y no puede considerarse como agravante. Por todo lo anterior debe revocarse la agravante del móvil por interés económico que fundamentó la agravación de la pena para los acusados.

CONSIDERANDO

-II-

Como segundo motivo, el recurrente invoca el motivo de fondo prescrito en el Arto. 388 numeral 2, que establece la inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva. Refiere el recurrente que en la sentencia recurrida los Magistrados de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de Bluefields, determinaron la existencia de al menos dos circunstancias atenuantes de responsabilidad penal a favor del acusado Marty Downs Carlson, como son la declaración espontánea de los hechos y la pena natural, no aplicaron la disposición legal correspondiente, pues la regla que se debió aplicar es la establecida en el inciso d) del artículo 71 del Código Penal, que regula lo siguiente: *Si concurren varias atenuantes o una sola muy cualificada, se podrá imponer una pena atenuada, cuyo límite máximo será el límite inferior de la pena prevista en la ley para el delito o falta de que se trate y cuyo límite mínimo podrá ser la mitad o cuarta parte.* La Sala considera que el agravio expresado por el recurrente a favor del acusado Downs Carlson debe estimarse, dado que al revocarse la agravante de móvil por interés económico por el principio de legalidad la regla a aplicarse es el inciso d) del artículo 78, por haberse acreditado debidamente las atenuantes de declaración espontánea de los hechos y la pena natural, atenuante que tiene su fundamento el daño físico grave, que el acusado sufrió como consecuencia del disparo que recibió de parte de las autoridades correspondiente. En relación al acusado Hebbberth Hamilton Antonio Wilson por concurrir a su favor solo una atenuante se le deberá aplicar la regla c) del citado artículo 78 del Código Penal. En concordancia con lo anterior debe revocarse la pena impuesta de diez años de prisión dictada por el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Sur, Sala Penal Bluefields en contra de los acusados Marty Oscar Downs Carlson y Hebbberth Hamilton Antonio Wilson, por lo que hace al delito de Transporte Ilegal de Estupefaciente, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, y en su lugar confirmar la pena de cinco años de prisión que fuese dictada por el Juez de Distrito Penal de Audiencia de Bluefields. En otro orden, consta en autos por medio de los dictámenes extendidos por el medico forense del Instituto de Medicina Legal Doctor Tuckler Urroz Tuckler, que la salud del acusado Marty Downs Carlson se encuentra gravemente afectada, expresando primeramente en dictamen emitido el diez de Diciembre del año recién pasado (folio 16 del cuaderno de la Sala Penal de la Corte Suprema) que “el privado de libertad presenta hipertensión arterial, enfermedad pulmonar obstructiva crónica descompensadas ambas patologías de difícil manejo bajo régimen carcelario. Posteriormente en dictamen emitido el 17 de Diciembre también del año recién pasado (folio 29 del cuaderno Sala Penal Corte Suprema de Justicia) se determinó el riesgo de muerte del privado de libertad al momento de su valoración. En base a lo anterior esta Sala Penal dispone con fundamento en el artículo 95 numeral 18 de la Ley de Régimen Penitenciario y del artículo 120 de su reglamento

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

otorgar el Beneficio de Convivencia Familiar al acusado Marty Downs Carlson en consecuencia ordénese su libertad para que pueda gozar de este régimen penitenciario. Así mismo, por tener conocimiento que actualmente el acusado Downs Carlson se encuentra hospitalizado en el Hospital Alemán con custodia del Sistema Penitenciario Nacional, póngase en conocimiento a las autoridades de esta institución, para que procedan conforme a derecho, a cumplir de inmediato lo ordenado por esta Sala.

POR TANTO:

De conformidad a las consideraciones que anteceden, disposiciones legales citadas y Artos. 34 inc. 1; y Artos 1, 2, 7, 17, 380 inciso 2, 367 y 390 de Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de Corte Suprema de Justicia resuelven: I.- Se casa parcialmente la Sentencia recurrida dictada por el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Sur, Sala Penal Bluefields, a las tres de la tarde del día trece de Octubre del año dos mil ocho, en relación a la pena impuesta a los acusados Marty Downs Carlson y Heberth Hamilton Antonio Wilson, reformándose la pena de diez años de prisión dictada en contra de los mismos y en su lugar se confirma la pena de cinco años de prisión dictada por el Juez de Distrito de Audiencia de Bluefields, por lo que hace al delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas. II.- Se promueve al Régimen de Convivencia Familiar extraordinario al privado de libertad Marty Downs Carlson, en consecuencia ordénese su libertad inmediata. III.- Se Confirma en todas sus partes el resto de los otros puntos de la Sentencia recurrida. IV.- Cópiese, notifíquese y publíquese. En su oportunidad regresen los autos al Tribunal de origen con testimonio de lo aquí resuelto. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) J. MENDEZ P. (F) A. CUADRA L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.-

SENTENCIA No. 108

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, dieciocho de Agosto del dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

Por escrito presentado ante el Honorable Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Occidente Sala Penal, por la Doctora María de los Ángeles Gutiérrez, el día diecisiete de Julio del año dos mil ocho, a las tres y treinta y cinco minutos de la tarde, interpone Recurso de Casación en la Forma y en el Fondo en su calidad de Defensora Pública de Lesther Antonio Balmaceda Zelaya, a quien se le dictó Sentencia Condenatoria a una pena de cinco años de presidio por ser autor directo del Delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas en perjuicio de La Salud Pública y en contra de la Sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones a las diez y cinco minutos de la mañana del veintisiete de Junio del año dos mil ocho en la que se confirma Sentencia Condenatoria dictada por el Juez Primero de Distrito Penal de Juicio de León el seis de Febrero del año dos mil ocho; la Sentencia recurrida no da lugar al Recurso de Apelación interpuesto y ordena se confirme la Sentencia de Primera Instancia. Por auto de las once de la mañana del diecinueve de Enero del presente año esta Sala Penal de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, por recibidas las diligencias contenidas en Juicio seguido en contra del procesado Lesther Antonio Balmaceda Zelaya por lo que hace a la comisión del Tipo Penal de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancia Controladas en perjuicio de la Salud Pública representado por el Ministerio Público y por haber pedido la parte recurrente en su expresión de agravios Audiencia Oral y Pública para fundamentar su Recurso; y siendo que la otra parte no contestó lo que tuviera a bien, se citó para sentencia. Por lo que esta Sala Considera:

CONSIDERANDOS

I

Que a esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia nos llegó causa proveniente de la Sala Penal del honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidente, vía casación en el fondo y en la forma, siendo recurrente la Licenciada María de los Ángeles Gutiérrez, en carácter de defensora pública del ciudadano Lesther Antonio Balmaceda Zelaya, de generales en autos, quien recurre en contra de la sentencia dictada a las diez y cinco minutos de la mañana del veintiséis de junio del año dos mil ocho, por la Sala Penal de ese Tribunal de Apelaciones y por medio de la cual se confirma la dictada por la Juez de primera instancia dictada por la Juez Primero de Distrito de Juicio de la ciudad

de León y en la que se condena a la pena principal del cinco años de presidio al ciudadano Lesther Antonio Balmaceda Zelaya, de generales en autos por ser autor del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública. Tramitado que fue el recurso de casación y estando los autos en estado de sentencia, se analizan los agravios expresados por el recurrente y en ellos se observa: *Motivo de Forma: Quebrantamiento del criterio racional en la motivación de la sentencia.* Que le causa agravios a su representado la sentencia recurrida, el Tribunal A-quo, a quebrantado el criterio racional en la motivación de la sentencia al confirmar la sentencia condenatoria de primera instancia que única y exclusivamente se fundamentó en las testificales de los miembros de la Policía Nacional sin existir de por medio prueba que demostrara la supuesta labor de observación, seguimiento y vigilancia en contra de su representado, que no consta que dichos agentes policiales hayan tomado fotografías o hayan filmado la actividad ilícita, pues la resolución de primera instancia sólo se basó en lo dicho por los agentes policiales y si el derecho se tratara sólo de fundamentar las sentencias con lo dicho por otras personas estarían los ciudadanos en un inminente peligro de violación de los derechos humanos y principio de legalidad procesal establecidos en el Código Procesal Penal y consagrado en la Constitución Política. Que por otro lado el Tribunal a-quo no hizo uso de lo establecido en el artículo 15 CPP, que dice: “la prueba se valorará conforme al criterio racional observando las reglas de la lógica”. Que tampoco se tomó en cuenta lo establecido en el artículo 153 CPP el cual dice que: “en los juicios sin jurados los jueces asignarán el valor correspondiente a cada uno de los elementos de prueba con aplicación estricta del criterio racional observando las reglas de la lógica. Deberán justificar y fundamentar adecuadamente las razones por las cuales les otorgan determinado valor con base en la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial”. Cabe destacar que no se tomaron en cuenta la declaración de tres testigos que resultaron unánimes en sus dichos en el sentido que el ciudadano Lesther Antonio Balmaceda Zelaya, es carretonero, que no estaba vendiendo drogas en el lugar de los hechos, que no se corrió del lugar como lo hicieron los otros jóvenes, que no opuso resistencia a su detención, que estas circunstancias quedaron demostradas por las ciudadanas, María Lucrecia Quintero López, que la testigo Isabel Tamara Morales, agregó que escuchó al oficial de narcóticos que como se habían corrido el resto del grupo, los que se quedaron se los iba a llevar, que la señora Maritza Beltrán dijo que de la escena del suceso huyeron tres jóvenes, pero que después dijeron que iban a pegar a los jóvenes que se quedaron que no se corrieron. *Motivo de fondo: Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia.* Que el artículo 51 de la Ley 285, Ley de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, fue aplicado de forma errónea, ya que este artículo establece de manera clara y taxativa que “cometen dicho ilícito los que sin estar autorizados los adquieran para su distribución, venta, permuta o expendio o de cualquier otra forma la comercialicen”, que en el caso que nos ocupa no se logró determinar la actividad ilícita descrita para que pueda adecuarse a dicha figura jurídica, en la acusación nunca se dijo la forma como su representado obtuvo dicha sustancia, o de que manera la estaba distribuyendo, pues solo se hizo mención que su representado estaba en ese lugar a esa hora pero no estaba solo sino que habían otras personas que salieron corriendo, no así su representado quien se quedó en dicho lugar, tampoco se demostró de que manera estaba vendiendo la droga, pues nunca se demostró que la Policía Nacional haya encontrado alguna sustancia en el cuerpo o en las manos. Lo que si quedó demostrado que dicha sustancia se encontró debajo de una piedra y que dicha piedra estaba a unas cinco o seis varas de distancia del lugar donde se encontraba su representado y que dicha piedra estaba en la vía pública lugar donde todas las personas tienen acceso.

CONSIDERANDOS

II

Esta Sala Penal considera necesario pronunciarse en relación al agravio de quebrantamiento del criterio racional por parte del juez a quo y determinar si se ha violentado el criterio racional. El sistema de libre valoración de la prueba, no significa libre arbitrio por parte del juez para decidir de forma arbitraria sobre determinada prueba con la cual se sienta mas cómoda a la hora de decidir, la valoración ha de versar esencialmente sobre todo el resultado probatorio verificado en el juicio oral, en esto radica la seguridad jurídica hacia las partes del proceso; en la seguridad de la fundamentación de los hechos probados en juicio. Esta Sala Penal comparte el criterio dado por el procesalista Manuel Jaen Vallejo en la obra Principios de la Prueba en el Proceso Penal y sobre el principio de libre valoración según las reglas del criterio racional afirma: “En el sistema de libre valoración de las pruebas, el juez es libre para obtener su convencimiento, porque no esta vinculado a reglas legales sobre la prueba. El principio de libre valoración de la prueba no significa que el tribunal de primera instancia tenga una facultad “libérrima y omnimoda” sin limitaciones con total irrevisibilidad de la convicción del órgano Aquo, respecto de los hechos probados. El principio de libre valoración, significa que el juez debe apreciar las percepciones durante el juicio, según las reglas del criterio racional; es

decir según las reglas de la lógica y dentro de ellas están el principio de no contradicción y los principios generales de la experiencia. El primer aspecto del juicio sobre la prueba (aspecto subjetivo), no es controlable ni en apelación ni en casación, pero no porque la convicción del tribunal tenga un carácter "libérrima y omnimoda" sino porque sencillamente es imposible entrar a enjuiciar el sentido íntimo que el juzgador le ha dado a una determinada actitud o ante las manifestaciones ante él realizadas por un perito o testigo, pues solo el juez de instancia que los ha visto y oído puede realmente apreciar la prueba "en conciencia". No es motivo de revisión el proceso mental de los jueces de instancia respecto de su convicción. Lo anterior no significa que el principio de libre valoración de la prueba no tenga límites. El aspecto objetivo del juicio sobre la prueba, vincula al juez de primera instancia a las leyes de la lógica, de la experiencia y a los conocimientos científicos; este aspecto de la prueba si es controlable en las distintas instancias. Esta parte objetiva del acto de valoración de la prueba si puede ser controlada, a fin de salvaguardar en todo caso la supremacía de la constitución. Con razón dice Roxin que las infracciones de las reglas de la lógica, de las máximas de la experiencia común o de los conocimientos científicos constituyen auténticas infracciones de la ley en sentido estricto. El control del tribunal superior se limita a verificar si la actividad probatoria se ha realizado con las garantías necesarias para su valoración, a la constatación de que el órgano judicial motiva su convicción y también al control externo del razonamiento lógico seguido para llegar a la conclusión, es decir, al examen del carácter razonable y suficientemente sólido del nexo lógico establecido por el tribunal". El principio de legalidad procesal exige como una garantía del control de los ciudadanos al poder punitivo del estado que los jueces den cuenta de los actos de prueba producidos, de sus resultados, y de la razón del tratamiento valorativo que se les da a los medios de prueba, de los criterios aplicados en cada caso. En este orden de ideas el criterio racional exige del juez examinar cada uno de los detalles brindados en cada declaración sea testifical o pericial, corroborarlo con "base en la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial", de tal forma que no es suficiente respuesta a esta exigencia legal argumentar que determinada frase del testigo es suficiente para justificar determinada convicción. Cada parte del testimonio o de la prueba debe tener relación dialéctica con las otras pruebas, en este sentido esta sala encuentra que el análisis realizado tanto por el juez de primera instancia como el Tribunal de Apelaciones está realizado de forma armónica con toda la prueba practicada en el juicio de tal forma que el motivo de agravio carece de fundamento.

CONSIDERANDOS

III

Principio de Irretroactividad de la Ley Penal. En relación al segundo agravio de fondo de *inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia.* Esta Sala Penal se pronuncia en los siguientes términos: según se desprende de los hechos probados en juicio, estos quedaron demostrados que ocurrieron el día veinticuatro de octubre del año dos mil siete a las cinco de la tarde en la ciudad de León en el lugar conocido como La Esquina del Volantín. Así mismo quedó demostrado en juicio que la sustancia que se logró acreditar como propiedad del acusado Lesther Antonio Balmaceda Zelaya, corresponde a la sustancia cannabis sativa (marihuana), con un peso de trece gramos de marihuana. Que el artículo 2 del nuevo código penal reza: *"La ley penal no tiene efecto retroactivo, excepto cuando favorezca al reo. Si con posterioridad a la comisión de un delito o falta, entra en vigencia una nueva ley, en el caso particular que se juzgue, se aplicará la que sea más favorable al reo. Este principio rige también para las personas condenadas, que estén pendientes de cumplir total o parcialmente la condena"*. Que dentro de las disposiciones transitorias del Art. 567 CP, se señala que una vez que entre en vigencia el presente Código, las disposiciones del mismo tendrán efecto retroactivo, en cuanto favorezcan al acusado o sentenciado. Los jueces podrán proceder de oficio o a instancia de parte a rectificar las sentencias que se hayan dictado antes de la entrada en vigencia de este Código, aplicando la disposición más favorable. Para la determinación de la ley más favorable se debe tener en cuenta además de los elementos típicos y la pena que correspondería al hecho, las circunstancias agravantes o atenuantes, genéricas o específicas, la penalidad correspondiente al concurso de delitos y las causas de exclusión de la responsabilidad penal, si las hubiere. Además se considerarán los beneficios penitenciarios que en cada caso pudieran corresponder. Ante estas disposiciones contenidas de forma imperativa en el nuevo Código Penal vigente y siendo que esta Sala encuentra los presupuestos procesales de: Aplicación de ley intermedia por estar el presente caso en estado de fallo o en proceso pendiente de resolución por no estar aun firme dicha sentencia, teniendo esta Sala Penal la competencia para su pronunciamiento. Que es imperativo aplicar la retroactividad de la ley penal siempre que sea favorable al justiciable aun de forma oficiosa. Y presupuestos sustantivos como: los hechos por los cuales se condena al ciudadano Lesther Antonio Balmaceda Zelaya, de conformidad con la parcialmente derogada Ley No. 285 "Ley de Estupefacientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas; Lavado de Dinero y Activos provenientes de Actividades Ilícitas", fueron constitutivos de delito de tráfico interno

que sancionaba con una pena desde cinco hasta veinte años de presidio más una multa de un millón de córdobas a la persona que se le demostrara en juicio el tráfico de estupefacientes (marihuana) en cantidades superiores a los cinco gramos. Que la referida Ley 285 fue derogada parcialmente en lo que se refiere a la parte sustantiva y que el nuevo Código Penal en el Art. 358 contiene el delito de Posesión o Tenencia de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en el cual de forma literal dice: *“A quien se le encuentre en su poder o se le demuestre la tenencia de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, en cantidades superiores a cinco gramos e inferiores a veinte gramos si se trata de marihuana, y superiores a un gramo e inferiores a cinco gramos si se trata de cocaína o cualquier otra sustancia controlada, será sancionado con prisión de seis meses a tres años y de cincuenta a cien días multa...”*. Ante la comparación de ambas disposiciones y siendo que es favorable al acusado Lesther Antonio Balmaceda Zelaya la aplicación retroactiva de las disposiciones del nuevo Código Penal, esta Sala tiene a bien declarar en su favor la retroactividad de la ley penal. Que en relación al monto material de la pena por imponer encuentra esta Sala que la parte acusadora no demostró en la audiencia respectiva la existencia de circunstancias agravantes de responsabilidad penal, y que la juez de primera instancia únicamente utilizó el principio de proporcionalidad en la aplicación de la primitiva condena de cinco años de presidio, esta Sala Penal, atendiendo a que el monto de la sustancia marihuana es de trece gramos, opta a favor del acusado Lesther Antonio Balmaceda Zelaya, aplicar una pena correspondiente a la pena mínima siguiendo el sentir del juez de primera instancia que aplicó la pena mínima establecida para el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas. En consecuencia, corresponde la aplicación de una pena de seis meses de prisión y una multa de cincuenta días. Por otro lado, según se desprende de la fecha de celebración de la audiencia preliminar realizada el día veintiséis de octubre del año dos mil siete, fecha desde la cual el ciudadano Lesther Antonio Balmaceda Zelaya se encuentra en estado de prisión preventiva, y siendo que esta Sala Penal aplicó retroactivamente la ley penal sustantiva e impuso una pena principal de seis meses de prisión y una multa de cincuenta días. Que a la fecha de la presente sentencia el acusado Balmaceda Zelaya ha sobre cumplido la pena impuesta de seis meses de prisión, de conformidad con el artículo 68 y 130 CP se declara la extinción de la acción penal por cumplimiento de la condena corporal y se ordena la inmediata libertad del ciudadano Lesther Antonio Balmaceda Zelaya. Sin embargo, corresponderá al Juez de Ejecución de Sentencia, de conformidad con el artículo 64 CPP in fine, practicar la liquidación de la pena de días multa descontando los días de efectiva prisión.

POR TANTO:

En base a los argumentos expuestos, las disposiciones legales citadas y Artos. 369, 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP., Art. 34 Cn., los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, Administrando Justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) No ha lugar al Recurso de Casación interpuesto por la Doctora María de los Ángeles Gutiérrez en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidente Sala Penal a las diez y cinco minutos de la mañana del veintisiete de Junio del año dos mil ocho. II) De oficio y en virtud del principio de irretroactividad de la ley penal, esta Sala readecua la pena impuesta al acusado Lesther Antonio Balmaceda Zelaya condenándolo a la pena principal de seis meses de prisión y cincuenta días de multa, por el delito de Posesión inferior a veinte gramos de Marihuana (Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública. III) Cópiese, notifíquese, publíquese y por resuelta la casación, con inserción íntegra de lo aquí resuelto, regresen los autos al lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro hojas de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) J. MENDEZ P. (F) G. RIVERA Z. (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 109

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE LO PENAL. Managua, dieciocho de Agosto del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Por escrito presentado por la Defensoría Pública, a través del Licenciado Marcos Lorenzo Cortes Reyes, en ejercicio del cargo de defensor público del departamento de León, ante la Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia, a las nueve y diecinueve minutos de la mañana del ocho de abril de dos mil ocho, dijo: Que se refería a la causa en la que se procesó, juzgó y condenó al joven Carlos Alberto Silva Corea, a la pena principal de diez años de presidio, como autor responsable del ilícito de

Transporte Ilegal de Estupefacientes, pena que se encuentra cumpliendo desde hace más de un año en la penitenciaría occidental, con sede en la ciudad de Chinandega. Agregó lo siguiente: “Conforme lo dispuesto en los Artos. 34 párrafo primero, inciso 9) Cn., y 338 párrafo primero, inciso 4) CPP., en mi carácter de Defensor Público de Nicaragua, promuevo acción de revisión a favor del condenado Carlos Alberto Silva Corea, con base en la causal prevista en el Arto. 337 párrafo primero, inciso 4º CPP., y al tenor de lo mandatado en el párrafo primero del Arto. 339 CPP, expongo los motivos que sustentó así: Fundamentación de la acción. Demostrando que la sentencia condenatoria es una consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometida en este caso por el honorable Juez Primero de Distrito Penal de Juicio del Departamento de León, he de manifestaros que el gran deber por antonomasia que todo administrador de justicia debe salvaguardar es el del debido proceso, distribuido a su vez en toda una gama de subdeberes de trascendental importancia que garantizan la legalidad, legitimidad y sanidad de todo proceso judicial. Una de esas vertientes del deber macro al Debido Proceso es la obligación de motivación de las sentencias... Deber que para el caso de autos, pendía gravemente sobre el juzgador de primera instancia, al tratarse de la evacuación de pruebas en juicio técnico, es decir, sin jurado, por tratarse de una situación presuntamente relacionada con estupefacientes, según lo ha previsto en el apartado de la valoración de la prueba el Arto. 193 CPP.... La aplicación analítica de tal estructura normativa fue obviada totalmente por el señor Juez sentenciador, a su vez receptor y avalador de la prueba, cuando después de las dos sesiones de juicio, evitó analizar y valorar aspectos contundentes del contenido de los testimonios depuestos... Excelentísimas Señorías, teniendo como insumo el material probatorio brevemente relacionado, el Señor Juez de Primera Instancia, dictó la sentencia definitiva de las nueve y treinta minutos de la mañana del veintitrés de abril del año dos mil siete, en cuya fundamentación jurídica se circunscribe a narrar lo que se dice acontecido cerca del mediodía del siete de febrero del año dos mil siete, en las inmediaciones del kilómetro cuarenta de la carretera Managua-Nagarote.... Sin embargo, si el Señor Juez hubiese hecho realmente la valoración estrictamente racional de esa prueba, para contar con los elementos necesarios que le permitieran motivar acertadamente su resolución, con facilidad hubiese podido concluir que el acusado Silva Corea no portaba ninguna sustancia prohibida, que no tiene antecedentes penales ni policiales como traficante de drogas, que las autoridades policiales del municipio de su residencia, lo identifican como un consumidor más de estupefacientes..., que la droga se encuentra a uno y dos asientos de distancia respectivamente del que venía sentado viajando el joven Silva Corea. En resumen, el exponente hace su propia revaloración jurídica de la prueba y de los hechos, para sostener, que el señor Juez se aleja de una saludable y correcta fundamentación al pasar por alto que el Arto. 54 de la Ley Número 285 que regula la materia de narcoactividad, al tipificar la conducta de transporte ilegal de estupefacientes, condiciona su ilicitud al conocimiento de causa, es decir, al previo y consciente saber de que se transportaba lo que se posee (sustancia estupefaciente) por una ruta definida y preestablecida, que permitiera llevar la droga a un destino determinado. Ese conocimiento de causa, ese dolo en el actuar, o lo que es lo mismo, esa intención y conciencia de antijuridicidad no logró demostrarse en juicio jamás a Carlos Alberto Silva Corea, por tanto no puede ser culpable del ilícito por el que fue sancionado. Además olvida el señor Juez que por transporte debe entenderse la movilización de la sustancia prohibida de un lugar a otro, con ulterior propósito de entrega, por consiguiente debe entenderse que el transporte sea de cantidades que ostensiblemente permitan inferir que son para el tráfico y no para el consumo, pues el transporte de la droga es un delito cometido en relación de medio a fin con el suministro posterior de la sustancia. En este contexto resulta admisible que un total de cinco gramos y una décima de cocaína base crack, y diecisiete gramos una décima de marihuana, en el hipotético caso que las hubiese portado el acusado, estuvieran predeterminados al tráfico, con conocimiento de causa del acusado, cosa que estuvo muy lejos de estar probada en juicio, aparte de que son cantidades que infieren más bien un destino para consumo dada su poquedad. Finalmente quien expone alega la vulneración del principio de lesividad y termina diciendo lo siguiente: Por lo expuesto, Excelentísima Sala os ruego me tengáis como parte en la presente acción de revisión que estoy promoviendo, en calidad de Defensor Público de la República de Nicaragua y abogado defensor técnico titular del ahora condenado por sentencia firme Carlos Alberto Silva Corea, concediéndome la intervención de ley que en derecho corresponde... dictéis motivada resolución definitiva, declarando admisible la acción de revisión intentada, anulando la sentencia condenatoria que pesa sobre Carlos Alberto Silva Corea... absolviendo de toda responsabilidad penal al joven Silva Corea y ordenando su inmediata e irrestricta libertad.- Esta Sala tuvo como nuevo defensor al Lic. Carlos Adrián Barralaga Padilla, dándole la intervención de ley. Cumplidos los requerimientos, se señaló audiencia oral, la cual fue celebrada a las diez de la mañana del veintiséis de enero del año dos mil nueve, con la presencia del defensor y del representante del Ministerio Público Lic. Julio Ariel Montenegro; se dio por concluida la audiencia, señalándose el término que establece el Arto. 396 CPP para emitir la resolución que corresponda; y,

CONSIDERANDO

I

En primer lugar, habiendo la Ley 641/2007 de Código Penal entrado en vigencia el 10 de julio de 2008, se debe analizar la retroactividad de la ley, respecto a la nueva penalidad que favorece al acusado, puesto que el principio de favorabilidad constituye un elemento fundamental del debido proceso que no puede desconocerse. El carácter imperativo del Arto. 38 Cn., no deja duda al respecto, cuando dice: "La ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo". La retroactividad significa que cuando la nueva ley contiene previsiones más favorables que las contempladas en la ley que deroga, la nueva ley se aplicará a los hechos delictivos ocurridos con anterioridad a su vigencia, como en el caso de autos. Sobre este punto debe la Sala Penal de esta Corte señalar que tratándose de la aplicación del principio de favorabilidad en materia penal, no cabe hacer distinción entre normas sustantivas y normas procesales, pues el texto constitucional no establece diferencia alguna que permita un trato diferente para las normas procesales. En lo que corresponde, el Código Penal vigente, dice: "Art. 353. *Traslado de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas. Quien traslade en su cuerpo, adherido a él u oculto en su indumentaria, estupefacientes, psicotrópicos u otras sustancias controladas, será sancionado con prisión de dos a ocho años.* La sentencia con naturaleza de cosa juzgada, puede ser revisada por motivos de justicia o política judicial, a través de la acción de revisión, que tiende a dejar sin efecto la sentencia firme, ya ejecutada, acción que ha de fundarse cuando posteriormente a la propia sentencia, se han presentado nuevos hechos o elementos de prueba que sean idóneos, que resulten aptos, para absolver a la persona que ya está condenada o para imponerle una pena menos grave. En el caso de autos, el a-quo calificó el hecho de transporte y, sin contemplar circunstancias atenuantes o agravantes, impuso la pena mínima de diez años de presidio; lo cual no encaja en la nueva ley, por lo que, al aplicar ésta, correspondería la mínima de dos años de prisión; por otro lado, habiendo sido detenido el procesado el 07 de Febrero del año 2007, ha pasado dos años en prisión y la pena ha quedado cumplida y se debe ordenar su libertad.-

II

En segundo lugar, la presente demanda de revisión fue apoyada en el motivo contenido en el inciso 4º del Arto 337 CPP, que dispone que procederá: "*Cuando se demuestre que la sentencia es consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometida por un juez o jurado, aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente*".- Como puede observarse de la simple lectura, la disposición transcrita exige que se demuestre una relación de causalidad entre la grave infracción (Ej. imparcialidad e independencia) y la sentencia que contiene el error judicial, que consiste en la falsa apreciación de los hechos o la errada aplicación del derecho base de la resolución. Ejemplo, por prevaricato o soborno del Juez se condena a un inocente, apartando los hechos reales y verdaderos por una apreciación falsa de los mismos. Pues, se debe imputar y demostrar la grave infracción a sus deberes en la función pública del juez; en tal caso el demandante o recurrente debe indicar las pruebas demostrativas de la infracción grave que se imputa, *aunque sea imposible proceder contra el Juez por una circunstancia sobreviniente*. Es decir que, cometiendo la grave infracción el juez o jurado (Ej. Prevaricato) con resultado de un error judicial en perjuicio del reo, mediante la acción de revisión siempre podrá demostrarse que la sentencia es una consecuencia directa de la infracción a su deber, aunque sea imposible proceder contra el mismo juez o jurado si por ejemplo el privilegio de la inmunidad sobreviene para el mismo juez o jurado. Aunque sea imposible proceder, significa de conformidad con el Inco. 3º Arto. 337 CPP, que en primer lugar se debe proceder penalmente o disciplinariamente contra la infracción del juez, pero que si sobreviene una circunstancia que haga imposible proceder contra el mismo juez, estamos en la excepción que señala el motivo de revisión del inciso 4º del mismo 337 CPP, se desprende de lo siguiente: "Si la sentencia condenatoria ha sido pronunciada a consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia, maquinación fraudulenta o cualquier otro delito *cuya existencia se haya declarado en fallo posterior firme, salvo que se trate de uno de los casos previstos en el inciso siguiente*". Como podemos observar, al decir en el inciso siguiente se refiere al inciso cuarto que acabamos de analizar. En el caso de autos el recurrente o demandante hace consistir el error judicial en la incorrecta motivación de la sentencia, pero no indica la conducta del Juez que originó la motivación para resolver en perjuicio del reo; pues, la simple ausencia de la motivación o quebrantamiento del criterio racional son motivos del recurso de casación; recurso donde se contemplan los errores in procedendo e in iudicando; en cambio en los errores judiciales hay una relación de causalidad, son propios de la acción de revisión, es decir, cualquier tipo de funcionamiento anormal de la administración de justicia que causa perjuicio a los particulares. La responsabilidad por error judicial puede ser disciplinaria, penal y civil. La primera supondrá sanciones impuestas por el órgano de control y gobierno del poder judicial (como por ejemplo, la suspensión o el traslado forzoso). La responsabilidad penal o la civil, en cambio, requerirán sentencia judicial en firme por la que sean condenados los autores del error. Por consiguiente, lo que hace el inciso 4º es cubrir todos aquellos

casos de errores judiciales excepcionales donde una sentencia condenatoria contra el juez o jurado no pueda ser obtenida por circunstancias sobrevinientes, a pesar de la existencia de un hecho delictuoso atribuido al Juez o Jurado. En el caso concreto, la afirmación del Juez sobre la existencia de los hechos en que funda la sentencia, descansa en un juicio oral y público con un fallo que se tiene por verdadero una vez que la sentencia adquirió calidad de cosa juzgada, y seguirá siendo verdadera en tanto que no se presenten algunos de los motivos de revisión, que permiten atacar la sentencia y romper en el caso concreto la cosa juzgada.- Por consiguiente, el planteamiento del demandante o recurrente de los errores en la actividad judicial o in procedendo, no fueron pertinentes para establecer la relación de causalidad o consecuencia directa de la grave infracción a sus deberes del juez, no encaja en la hipótesis del inciso 4º del Arto. 337 CPP.- La grave infracción de los deberes del juez se hace visible en la conducta del juez (Ej. Prevaricato), cuyo efecto es el error judicial, que en algunos casos tiene su origen en la falta de imparcialidad y de independencia del juez o en su poca formación judicial. La Editorial Gedisa de Argentina, publicó de Francisco Malem, la obra El Error Judicial y la Formación de los Jueces, detallando lo siguiente: "Hoy el poder judicial está sujeto a una enorme visibilidad. Las causas del escrutinio social sobre la labor de los jueces son múltiples y variadas. Pero sin duda una de ellas la componen los errores judiciales. Pocas cuestiones provocan mayor alarma a un ciudadano que un error judicial. Las injusticias institucionales más graves son producidas, en un Estado de derecho, por un error judicial, sobre todo si afectan a los derechos fundamentales de las personas. En este libro se analiza qué es un error judicial, se ofrece una tipología del mismo y se examina su etiología. Para que exista un error judicial es necesario que al menos haya una respuesta correcta y que el juez se aparte de ella. Esto puede deberse a una falta de diligencia del juez, a su escasa preparación técnica, o a muchos otros motivos. Y en ese sentido, hay errores judiciales que pueden ser atribuidos a la persona del juez, mientras otros no. Los errores judiciales originados a causa de una preparación profesional deficiente del juez podrían evitarse con una adecuada formación jurídica. En esta obra se estudia qué tipo de formación requeriría un juez para ser un buen profesional del derecho y, en consecuencia, qué conocimientos, habilidades y competencias le serían exigibles. Todo ello para que cumpla con el deber de juzgar y de hacer cumplir lo juzgado de acuerdo con el derecho y de hacerlo de forma motivada, como exige el mandato constitucional.-"

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto y los Artos. 337 Inco. 3º y 4º, y 343 CPP., los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia en nombre de la República de Nicaragua, **RESUELVEN:** 1.- Ha lugar a la Acción de revisión por el motivo 6º del Arto. 337 CPP., interpuesta a favor de Carlos Alberto Silva Corea, contra la sentencia condenatoria dictada por el Juez Primero de Distrito de lo Penal de Juicio de León, a las nueve y treinta minutos de la mañana del veintitrés de abril del año dos mil siete, confirmada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental; en consecuencia, se fija una nueva pena y se sanciona al reo Carlos Alberto Silva Corea, a la pena mínima de dos años de prisión; habiendo sido detenido el procesado el 07 de Febrero del año 2007, ha pasado dos años en prisión y la pena ha quedado cumplida y se ordena su libertad. 2.- No ha lugar a la acción por los demás motivos. 3.- Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 110

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintiuno de Agosto del dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Mediante escrito presentado por el Licenciado Mario Gerardo Mendiola, a las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana del veinticuatro de septiembre del año dos mil siete, el condenado Maycol Jerónimo García Hernández promueve a su favor acción de revisión en contra de la sentencia dictada por el Juzgado Primero de Distrito Penal de Juicio de León, a las cuatro y cincuenta minutos de la tarde del veintidós de diciembre del año dos mil cinco, que le condenó a cinco años de presidio por considerarlo responsable de la comisión del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense. Refiere en su escrito la causal número cinco de las contenidas en el artículo 337 de nuestro Código Procesal

Penal como fundamento de la acción revisoria que promueve en pro de sus intereses. De previo se procede a valorar la admisibilidad de la presente revisión.

CONSIDERANDO

UNICO:

De la lectura del escrito del que se ha hecho mérito se desprende que el sustento ideológico establecido por el accionante para justificar la causal número cinco es el incumplimiento del acuerdo suscrito entre su defensa y el representante del Ministerio Público, en el que a cambio de su colaboración para descubrir otros presuntos responsables, se le impondría la pena de cinco años de presidio, condena que transcurrido el plazo de seis meses y una vez constatada sus afirmaciones, se disminuiría a la mitad; de modo que su queja radica en el presunto incumplimiento. El objeto de las siguientes consideraciones no radica en desmerecer el criterio del revisionario, mismo que no ha sido ni corroborado ni rechazado, en virtud de que sus reclamaciones distan de la esencia de la causal esgrimida, la que de suyo requiere como eje central constatar la existencia de “nuevos hechos” o de “nuevos elementos de prueba” y que estos evidencien fehacientemente una o varias de las hipótesis ahí planteadas, circunstancias que no se hacen notorias en el caso que nos ocupa, en el que el accionante centra la acción en reclamos procesales que son propios de ejecutarse en las instancias correspondientes y no por esta vía excepcional, creada por el legislador en aras de corregir errores judiciales que desencadenan injusticias notorias sacrificando de esta forma el imperio de la cosa juzgada. De lo anterior se colige las razones por las que las disposiciones relativas a la acción de revisión además de ser *numerus clausus*, le exigen a la Sala de su competencia el análisis de las pretensiones ante ella expuestas, con fines de observar los requisitos mínimos que deben contener, los que desafortunadamente en el caso sub-lite no han sido adecuadamente atendidos por el petente y por ello es menester pronunciar la declaratoria de inadmisibilidad de la presente acción.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, las disposiciones legales citadas y los Artos. 337, 339 y 340 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I.- Se declara inadmisibile la acción de revisión intentada por el condenado Maycol Jerónimo García Hernández en contra de la sentencia dictada por el Juzgado Primero de Distrito Penal de Juicio de León, a las cuatro y cincuenta minutos de la tarde del veintidós de diciembre del año dos mil cinco. II.- Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una sola hoja de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) J. MENDEZ P. (F) G. RIVERA Z. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 111

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintiuno de Agosto del año dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Mediante escrito presentado por la Licenciada Mireya Margarita Sobalvarro Alfaro, a las doce del mediodía del veintiocho de marzo del año dos mil ocho, el ciudadano Guillermo Solón Vásquez Hernández, promueve a su favor acción de revisión en contra de la sentencia dictada a las diez de la mañana del veintinueve de julio del año dos mil cinco, por el Tribunal de Cartago, Costa Rica, que le encontró responsable de la comisión de los tipos penales de homicidio frustrado y tentativa de robo agravado, condenándole a la pena de diecisiete años de prisión; quantum que fue adecuado por las autoridades nicaragüenses a trasladarlo a este su país de origen, quedando la misma en diez años y ocho meses de prisión, la que se encuentra cumpliendo en el Sistema Penitenciario de Tipitapa. En el pedimento realizado a esta Sala, el accionante aduce la causal número cinco de las contenidas en el artículo 337 CPP, apartado que resguarda expresamente los motivos en los que se deben enmarcar los fundamentos de todo el que haga uso de la figura en comento. Como sustento de tal invocación comienza manifestando que aún con la adecuación realizada, la pena continúa siendo excesiva al enfrentarla a la buena conducta del sindicado y al tiempo que trabajó en el penal de Costa Rica. Agrega que fue condenado sin juicio oral, en total indefensión y en un país en donde los derechos humanos de los nicaragüenses no existen, denunciando en el mismo escrito que las autoridades ticas desaparecieron sus papeles para figurarlo como migrante ilegal. A pesar de su condición de adolescente fue encarcelado con la población adulta, maltratado sin piedad y finalmente que uno de los guardias le aplicó la ley fuga propinándole un balazo que le obligó a ser intervenido quirúrgicamente.

CONSIDERANDO:

El legislador, con el firme propósito de velar por la correcta aplicación de la justicia, tanto en su carácter normativo como en el caso en concreto, estableció en el apartado que hoy nos ocupa, una garantía más para los condenados, al establecer la figura de la acción de revisión en los términos que la circundan, entre ellos, el hecho de enunciar siete causales, que en sí mismas contienen numerosas hipótesis en las cuales se pueden enmarcar las pretensiones del accionante. No obstante, la ley no hizo a un lado el principio de igualdad de armas, al proteger de igual modo a la víctima en particular y a la seguridad jurídica en general, señalando una serie de formalidades para ser atendidas, bajo pena de la declaratoria de inadmisibilidad, así como la constatación de que los argumentos guarden relación con la esencia de la causal apuntada y que los mismos sean acertados o contundentes y de este modo, la figura objeto de nuestro estudio, no es vista como un beneficio para los acusados, sino como una ventaja para la sociedad en su conjunto. Así las cosas, es meritorio señalar, que en la presente acción no se advierte el cumplimiento de los requisitos que la ley establece para su procedencia. La causal que invocan en su complejidad señalan presupuestos propios que no son atendidos por el accionante al no evidenciar la probanza necesaria para que este tribunal advierta la novedad de los hechos o de los elementos de prueba y que estos evidencien la injusticia. Contrario sensum, se dedica a señalar cuestiones subjetivas de rencillas entre Costa Rica y Nicaragua, que no son de recibo por esta vía. Con base en lo anterior, esta Sala se ve en la imperante obligación de declarar inadmisibile lo expuesto por el señor Vásquez Hernández.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas, disposiciones legales aplicables y los Artos. 337, 339 y 340 CPP, los suscritos Magistrados dijeron: I.- Se declara inadmisibile la acción de revisión intentada por el condenado Guillermo Solón Vásquez Hernández, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Cartago, Costa Rica, a las diez de la mañana del veintinueve de julio del año dos mil cinco, adecuada oportunamente por las autoridades nicaragüenses. II.- Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una hoja útil de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal, firmada y rubricada por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.

SENTENCIA No. 112

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintiuno de Agosto del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Mediante escrito de acusación presentado el veintinueve de enero del año dos mil seis, en el Juzgado de Distrito Penal de Audiencia de Estelí, el Fiscal Auxiliar Lic. Erwing José D´trinidad, solicitó apertura a juicio para el imputado Reynaldo Pineda Quant, de veintiséis años de edad, con domicilio, de la parada de buses del INTAE ciento ochenta varas al sur, Barrio Leonel Rugama, Estelí, con Cédula de Identidad No. 241-060178-0010X, por ser autor del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas en perjuicio de La Salud Pública. Habiendo resultado culpable el acusado Pineda Quant, por el delito de Tráfico Interno de marihuana, se le impuso la pena de cinco años de presidio, mediante sentencia del Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Estelí, dictada a las dos de la tarde del veintiuno de Marzo de dos mil seis. Contra dicha resolución apeló el Lic. Marlon Gerardo Sáenz Cruz, defensor del procesado Pineda Quant; y por admitido el recurso, se mandó a oír al Ministerio Público como parte recurrida, y los autos fueron remitidos a la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, donde se dictó la sentencia de las once y cuarenta minutos de la mañana del dieciocho de julio del año dos mil seis, confirmando la de primera instancia. Contra la anterior resolución el defensor, Lic. Marlon Gerardo Sáenz Cruz, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, fundado en los Artos. 128 y 390 CPP, y una vez recibidos los autos en la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia se tuvieron por radicados, se le dio intervención al Lic. Marlon Gerardo Sáenz Cruz como defensor del acusado, y por su parte la Licda. Yaoska Valladares Paguaga, contestó los agravios en su calidad de representante del Ministerio Público; cumplidos los trámites de ley, se está en el caso de resolver; y,

CONSIDERANDO:

I

Como motivo de forma, el recurrente inicia alegando la falta de fundamentación de la sentencia, porque sólo toma en cuenta los planteamientos del Ministerio Público; hace relación al Arto. 193 CPP., en cuanto a la valoración de la prueba y la aplicación del criterio racional; trae a colación la parte final del Arto. 153 CPP., que dice: “No existirá fundamentación válida cuando se hayan inobservado las reglas del criterio racional con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo. Será insuficiente la fundamentación cuando se utilicen, formularios, afirmaciones dogmáticas, frases rutinarias, una simple descripción de los hechos o la sola mención de los instrumentos de prueba. Los autos y las sentencias sin fundamentación serán anulables”. Sin embargo, no indica ninguno de los motivos de forma del Arto. 387 CPP; pero, se desprende del contexto del escrito donde acusa falta de fundamentación del fallo, que la queja se entiende comprendida bajo la causal 4ª del Arto. 387 del CPP., que dice: “Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional”. Es sabido que los errores de forma o procedimiento conducen a la nulidad de la sentencia y el juicio. Pero, el recurrente lo que pretende es que este Supremo Tribunal declare que Reynaldo Antonio Pineda Quant, no cometió el delito de tráfico interno de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, porque no se demostró a su juicio que el procesado se dedicara a distribuir, vender, permutar, expender u otra manera de comercialización. Tal planteamiento es de fondo y lo que se pretende es que se corrija el error en la aplicación del derecho. Por el contrario, según lo dispuesto por la disposición jurídica mencionada por el recurrente o sea el Arto. 153 CPP., toda sentencia debe ser motivada, y dicha motivación deberá expresar todas las razones de hecho y de derecho en que se basan las decisiones, de lo contrario, la falta de fundamentación provoca nulidad de las sentencias. Alega el recurrente que se condenó al acusado por el delito de tráfico interno de drogas, a pesar de no existir motivación, ni elementos encaminados a fundamentar la sentencia. En cambio, el fallo da como probado que el día veintiocho de enero de dos mil seis, a eso de las ocho y diez minutos de la mañana, se procedió al allanamiento y registro por orden judicial, emitida por el Juez de Distrito Penal de Audiencia de Estelí, en el lugar que sita en el Barrio Leonel Rugama, de la parada de buses del INTAE, ciento ochenta varas al sur, en Estelí, donde el acusado Reynaldo Pineda Quant, tenía en la bolsa izquierda delantera del pantalón la cantidad de doce punto seis gramos (12.6 gramos) de marihuana, distribuida en doce envoltorios pequeños de papel, dispuestos para la comercialización, y en la bolsa trasera del pantalón tenía una cartera de color rojo con negro con la cantidad de ochocientos treinta y ocho córdobas con cincuenta centavos (C\$ 838.50). A las ocho y cincuenta minutos de la mañana, se procedió al registro del inmueble, donde fue encontrada la droga que el acusado tenía en el costado sudeste del interior de la vivienda, enterrada en el piso de tierra, un envoltorio de polietileno de color transparente conteniendo hierba, color verdosa, se hizo pesaje dando como resultado 12.8 gramos, y al practicarse la prueba de identificación técnica, dio como resultado, positivo para marihuana, con un peso total de 25.4 gramos de marihuana. La Sala observa, de lo expuesto y de los fallos mismos, que hay un esfuerzo de fundamentación, tanto de la señora Juez a quo como del Tribunal de Apelaciones; por consiguiente no puede hablar el recurrente simplemente de ausencia total de motivación, sin apoyo en su expresión de agravios de una tesis que la sustente y con ella contradiga la sentencia de segunda instancia. En la referida causal 4ª del Arto. 387 CPP., se aprecian dos motivos, que necesariamente son incompatibles en relación con un mismo extremo de la sentencia: “ausencia de la motivación” o “quebrantamiento en ella del criterio racional”. Siendo que el motivo del recurso consiste en la ausencia de la motivación, se tenía la obligación de fundamentar todos los puntos de la resolución que carecen de motivación; como puede verse, el fallo no puede haber incurrido en tal vicio puesto que tanto la señora Juez como el Tribunal de Apelaciones dieron sus propias razones para sustentar sus resoluciones, conforme las pruebas valoradas y consideradas en el fallo recurrido, que debe ser siempre el fallo de segunda instancia, así lo dispone el Arto. 386 CPP. El vicio de falta de motivación es un error in procedendo porque implica la ausencia del criterio racional, que es un precepto procesal, la inobservancia de este precepto procesal conlleva la nulidad de la sentencia cuando haya una total falta de motivación; es decir, cuando cada una de las aseveraciones de la sentencia queden sin motivar; pero, también puede darse una falta de motivación parcial, una o más aseveraciones no fueron motivadas, en esta situación, la falta de motivación debe configurar un vicio o error grave, que al suprimirlo hipotéticamente el fallo quede sin sustento, pues una sentencia está compuesta por múltiples aseveraciones que algunas no son decisivas; en cambio, lo que el recurrente hizo fue restarle valor a la declaración del testigo Santos Alonso Caravantes Alfaro, cuya valoración corresponde al judicial, tomarla en cuenta bajo un criterio racional o desecharla, en todo caso su trascendencia en el fallo debe ser decisiva; en su caso, la testifical puede llevar al quebrantamiento en la motivación del criterio racional; y es decisiva cuando suprimiéndola hipotéticamente el fallo no pueda sustentarse. En consecuencia, el agravio sobre esta causal o motivo

no consiste únicamente en expresar negativamente de manera general la falta de motivación del fallo, sino en fundamentar cuales aseveraciones carecen de motivación.-

II

Como motivo de fondo, el recurrente argumenta la violación de las garantías contenidas en el Arto. 34.11 Cn., que dice: "A no ser procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse, no esté previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca como punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley". El recurrente, invocando el Arto. 13 Pn., estima que se violentan las garantías constitucionales, porque la Ley 285, no establece sanción alguna para la tenencia o posesión de marihuana en cantidades mayores a 5 gramos. Amparó su queja en el Inc. 1º del Arto. 388 CPP., y señaló como vulnerado el Principio de legalidad. Apoyó su argumento en la Sentencia No. 43 de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia del 19 de Nov., que dice: *"No existe disposición alguna que sancione el uso y tenencia de estupefacientes, con la excepción del Capítulo IX de la Ley 285, que trata de faltas penales que en su Arto. 67 señala, que la persona que sea sorprendida en posesión de estupefacientes en cantidad no mayor de cinco gramos cuando se trate de marihuana o de un gramo si se trata de cocaína o de cualquier otra droga, se le aplican las sanciones de arresto y multas que van subiendo según sea su grado de reincidencia o de sujeto activo de las faltas, pero ni en la 285, ni en la 187, se encuentra pena aplicable al que se encuentra en posesión de cantidades superiores como es el caso de la marihuana. En el caso de autos lo que como corolario lógico no tenemos pena que imponerle, ya que de los autos se desprende con claridad que el procesado por el contrario su confesión es de ser consumidor únicamente, por otro lado es de conocimiento lato en nuestra jurisprudencia y en la doctrina penal que en esta materia está prohibida la interpretación extensiva de la ley (Arto. 13 Pn.), por lo que esta Sala se ve en la imposibilidad jurídica de aplicar sanción alguna en el caso específico que esta conociendo, por lo que en el proceso adolece de nulidades desde el auto de prisión inclusive, razón por la cual debe casarse la sentencia"*. Agregó el recurrente, que el hecho de autos es atípico y apoya su criterio en la sentencia No. 7 emitida por esta Sala Penal a las ocho de la mañana del tres de marzo, la que en su Considerando II expresa: *"De la simple lectura de esta disposición se desprende que el delito se configura A) por carecer de autorización para adquirir B) con propósito de distribución, venta, permuta, expendio o de cualquier otra manera de comercialización de sustancias controladas, estupefacientes... La disposición exige entonces que la obtención de la sustancia sea con el fin y la intención de realizar el tráfico de las mismas de acuerdo con el diccionario el sustantivo tráfico está referido al verbo traficar, el cual se define como comerciar, negociar, sea con dinero mercadería, trocando, comprando, o vendiendo o realizando trato semejante. En el caso en autos no está demostrado que al señor... se le haya sorprendido in fraganti, distribuyendo, vendiendo, permutando o de cualquier otra manera comercializando con la sustancia que dice que le encontraron el día del hecho, y como lo alega el recurrente la imputación no le es exigible, puesto que el hecho en sí no se adecua al catalogo de normas penales establecidas como delito, no logra configurar el tipo penal acusado"*. Por su parte, el fallo de primera instancia, hizo una estimación sobre la tipicidad, circunscribiéndose a expresar que la conducta del acusado "es típica porque los hechos se adecuan al tipo de la ley penal, delito de tráfico interno de estupefacientes, sicotrópicos y sustancias controladas; dejó descrita la prueba, dándole valor para tener por probados los hechos. Pero, no sólo se requiere la adecuación objetiva de los hechos al tipo penal, es necesario que la realización de la conducta prohibida haya sido realizada dolosamente y sea formal y materialmente antijurídica y culpable.

III

El recurrente argumenta, que no se probaron hechos que pudieran adecuarse a la conducta del tipo penal contenido en el Arto. 51 de la Ley 285., en lo que respecta al dolo específico, o sea, finalidad de tráfico. El material probatorio con que cuenta el juez para dictar su resolución final se limita a lo siguiente: El testigo, Wenceslao Sevilla Talavera, oficial investigador de la policía, afirma que se realizó un allanamiento y registro, en la vivienda del acusado, el día veintiocho de enero del dos mil seis, en donde se aplicó la técnica canina, encontrándose en el interior hierba de color verdosa, agrega que el can marcó al ciudadano Reynaldo Pineda Quant, encontrándole hierba color verdosa, en doce paquetitos o envoltorios de papel en la bolsa izquierda delantera de su pantalón, además se encontró hierba color verdosa en el costado sudeste, enterrada en el piso de la casa; agrega, que era acompañado por el equipo técnico, el Sub-oficial Ernesto Canales, quien dirigía al can Spike, dos ciudadanos civiles, y ahí se realizó la ocupación de hierba, de dinero, celular, reconoce el recibo de ocupación donde se ocupó además una bicicleta, un celular Movistar, la cantidad de C\$ 838.50, reconoce el acta de incautación, con las firmas de todos los que participaron, el peso total es de 25.4 gramos de hierba verdosa, la misma estaba distribuida en 12.6 y 12.8 gramos. El testigo José Bayardo Aráuz Rodríguez, afirma que estaba en su casa de habitación el día veintiocho de enero del dos mil seis, cuando la Policía le solicitó ir hacer un trabajo porque iban a allanar una vivienda en el barrio

Leonel Rugama, observó que entró la Policía con un perro, y éste se detuvo y se dirigió al muchacho a la bolsa del pantalón, encontrándole un monte, eran como 12.6 gramos, envueltos en paquetes, se procedió hacer una prueba de campo, donde le echaron unos líquidos y dio un color vino; después el perro marcó en uno de los rincones, encontrando un envoltorio que pesaba 12.8 gramos. El testigo, Silverio Urrutia Rivera, declara en iguales términos que el anterior. El testigo, Milton Ernesto Canales González, refiere que trabaja para la Policía Nacional en la especialidad de la técnica canina, recuerda que el día veintiocho de enero de dos mil seis, se realizó un allanamiento en una casa por el INTAE, el can primeramente marcó al acusado y luego marcó la casa por el costado sudeste y sacó una hierba color verdosa, todo ello se hizo en presencia de dos testigos civiles, los cuales fueron buscados por el investigador del caso Suboficial Wenceslao Sevilla. El testigo, Lenard Gutiérrez Castro dice que trabaja para el laboratorio de criminalística de la Policía Nacional en la ciudad de Estelí, recuerda haber realizado un allanamiento, iba como perito de inspecciones oculares, procedió a aplicar reactivos como hidróxido de sodio, sal de azul sólido B., y cloroformo, dando un resultado rojo vino, el que es positivo para marihuana, posteriormente se embolsó toda la evidencia en bolsas de plástico y se envió a la oficina de control de evidencias de la Policía Nacional. El testigo, Kenneth Hipólito Meléndez Gómez, quien se desempeña como perito químico de todo tipo de drogas y productos nitrados, recuerda que recibió una solicitud con muestra vegetal, le pedían saber si la misma pertenecía a una droga, el perito explica lo que hizo en el laboratorio de química de la Policía Nacional, concluyó que la muestra vegetal remitida pertenecía a marihuana. El testigo, Santos Alonso Caravantes Alfaro, dice que no conoce al acusado Reynaldo Pineda Quant, pero afirma que pasaba, un día, por la casa de éste, y unos jóvenes que estaban ahí lo quisieron agredir, casualmente sólo fue en esa ocasión que lo quisieron agredir, afirma que no miró directamente al acusado vender droga, pero que no le cabe duda que en esa casa expenden droga, sabe eso porque muchos vagos se mantienen ahí, tanto jóvenes como viejos. Por la defensa declararon los siguientes testigos: Reynaldo Pineda Ortiz, quien afirma que es el padre del acusado, que no vive actualmente el acusado con él, sino que vive en Estelí, desde hace siete u ocho meses, recuerda que visitaba a su hijo semanalmente con el objeto de darle mil córdobas, recuerda que su hijo trabajaba para un proyecto de construcción y ganaba setenta córdobas diarios, sabe que desde temprana edad su hijo fumaba eso, tenía como trece o catorce años, sus trabajadores le dijeron que él fumaba, pues se le ponían los ojos rojos, se miraba como loco, aunque él nunca lo miró, por eso lo echó de la finca, pues no quería que sus otros hijos se enviousaran, tiene cinco años de haber salido de la finca, dice el testigo que todo el tiempo le ha ayudado y como tenía lepra de montaña por eso le pasaba plata, no se da cuenta si comercializa la droga. El testigo, Felipe Germán Blandón Dávila, afirma que conoce a Reynaldo desde hace treinta años, vivía en la finca de sus padres, sabe esto porque la finca de su papá esta pegada a la finca de don Reynaldo, sabe que el muchacho es agricultor y vivía en el Cuá; en Estelí se ha desempeñado como ayudante de albañilería, en un proyecto de construcción de viviendas, también lo miró en el barrió El Calvario, según el testigo sabe que consumía marihuana porque lo miró fumando en su casa, agrega que al acusado le pagaban sesenta córdobas, también sabe que Reynaldo recibía de su padre la cantidad de un mil córdobas semanales.- Además, se incorporaron como pruebas documentales, acta de incautación técnica de la droga, informe pericial químico, acta de inspección ocular, recibo de ocupación, orden de allanamiento, croquis del lugar de los hechos e informe de la técnica canina. Fue con base en estas probanzas que se tuvo por demostrado que el acusado era el autor responsable del delito de tráfico por venta de drogas conforme al Arto. 51 de la Ley 285.-

IV

Ahora bien, esta Sala estima que estos elementos probatorios determinan la posesión de 12.6 gramos de marihuana, encontrada en envoltorios de papel en la bolsa del pantalón del acusado y 12.8 gramos enterrados en el piso de la vivienda. Es obvio, que con las pruebas aportadas ha quedado fundamentada la simple posesión o tenencia de marihuana; pero, la posesión de marihuana o droga no es toda la conducta exigida para la realización del tipo penal de tráfico, en sus distintas modalidades, por ejemplo, distribución, venta, permuta, expendio. En otras palabras, la realización del tipo penal, requiere la comprobación de hechos inequívocos que indiquen que el imputado poseía la marihuana con la finalidad de realizar cualquiera de las conductas descritas en el Arto. 51 de la Ley 285; por ejemplo, instrumentos como balanzas, bolsitas de plástico, un hecho indicativo de que el imputado se dedica a la venta de marihuana sería la incautación de la droga a clientes consumidores, después del intercambio o la venta; o bien, cantidades de drogas cuyo destino sólo sería objetivamente el tráfico en cualquiera de sus modalidades. Nuestro sistema legal se basa en el principio de libertad probatoria y de libre apreciación de la prueba, de manera que no existen pruebas tasadas que obliguen a acreditar un hecho sólo con determinado tipo de prueba, como ha venido sucediendo en la práctica, reducido al simple hallazgo e incautación de droga; en el caso de autos es la única y principal fuente de prueba, proporcionada por la Policía; sin que ello signifique descalificar su aporte, aunque valioso y legítimo, se

necesita demostrar la conducta descrita en el tipo penal, o sea, confirmar la existencia de la posesión y el propósito antijurídico (el tráfico) constitutivos del delito consumado. *“La tipicidad de la conducta requiere además de la adecuación objetiva de los hechos a la descripción de la conducta prohibida, una adecuación subjetiva, de manera que para que se de la tipicidad, la acción prohibida debe haber sido realizada dolosamente, por ser esa la relación psicológica que exige el tipo penal que debe darse entre el autor y la acción por él realizada para que incurra en el delito de tráfico de drogas con fines de venta”*. Por ejemplo, en un caso hipotético, el conocimiento de los elementos del tipo objetivo y la voluntad de su realización quedan de manifiesto en la misma actuación de los imputados, en la forma en que se vendía la droga, mediante movimientos rápidos de manos, el precio que se cobraba, etc.- Además del dolo, debe exigirse para la configuración de la tipicidad subjetiva de las conductas descrita en el Art. 51 de la Ley 285, un especial elemento subjetivo o dolo específico, se debe demostrar en el caso de la posesión para su distribución o venta de drogas o sustancias prohibidas, una especial finalidad en el sujeto activo y esta finalidad es la del tráfico, porque solo mediante el fomento del consumo de drogas puede darse la lesión al bien jurídico tutelado que es la salud de los ciudadanos. El bien jurídico protegido es la *salud pública*, por tal se entiende mayoritariamente la salud colectiva, que no es nada más que la suma de bienestar físico y psíquico de cada uno de los ciudadanos, con su protección se intenta evitar la generalización de un hábito contrario a la salud. La Conducta formalmente subsumible en el tipo penal de tráfico de drogas, puede ser excluida de la tipicidad por ser el riesgo insignificante o por faltar la finalidad de traficar prevista en el tipo. En definitiva, la peligrosidad y gravedad de dichas conductas debe verse en el hecho de poder afectar a un número indeterminado de individuos, lo que puede poner en grave peligro la realización de los principios básicos de organización de los individuos y de la convivencia en sociedad. El carácter penal del bien jurídico a proteger impedirá incluir en el tipo aquellas conductas que, a pesar de ser formalmente subsumibles en él, no sean creadoras de un riesgo penalmente relevante, por ejemplo, por tratarse de conductas socialmente adecuadas, o por ser el riesgo insignificante o riesgo permitido. En todos estos casos nos hallaremos frente a conductas atípicas.-

V

En realidad, el Tribunal deriva su condena de la simple tenencia de una pequeña cantidad de marihuana, menos de una onza; con lo cual no queremos decir que la venta de pequeñas cantidades de marihuana no sea delito formalmente; sino, que la simple tenencia no tiene la fuerza probatoria suficiente para llevar la argumentación al grado de certeza requerido por una sentencia como la impugnada, en cuyo caso concreto o circunstancias, no puede hablarse de tráfico de marihuana; y en consecuencia, tampoco de una afectación por el tráfico de drogas al bien jurídico tutelado; pues, significa que siendo el tráfico de drogas, delito de peligro abstracto, es necesario la realización del tipo penal, para darse por realizada la afectación de la Salud Pública; esto es en verdad lo que significa delito de peligro abstracto; y no como alega el representante del Ministerio Público, que por ser el tráfico de droga un delito de peligro abstracto, basta la tenencia o posesión; pero, no es así, el peligro no se presenta mientras no se realice la conducta del tipo penal en cualquiera de sus modalidades; en otras palabras, una vez realizado el tipo penal, no es necesario que los que compren la droga la consuman, para perjudicar la salud pública; pues, ésta queda en peligro de afectación sólo por la simple finalidad de venta o distribución; Roxin caracteriza a los delitos de peligro abstracto como aquellos en los que se *“castiga una conducta típicamente peligrosa como tal sin que en el caso concreto tenga que haberse producido un resultado de puesta en peligro”*. La mera presencia de una cantidad de droga no puede implicar la existencia del delito tráfico si no se acompaña de un cierto riesgo, riesgo que debe ser determinado en primer lugar de manera objetiva estableciendo unos parámetros y en segundo personalizándolo según las circunstancias concretas del caso y del autor. No estando regulado en el Código Penal ni en la legislación, ha sido la jurisprudencia la que ha tenido que ir marcando las pautas de lo que se considera una cantidad insignificante para crear una situación de riesgo. Se ha recurrido pues, a lo que se ha denominado principio de insignificancia. Este principio de insignificancia se ha aplicado de manera ocasional al tráfico de drogas. Conforme al principio de insignificancia la conducta es atípica cuando la cantidad de droga es tan insignificante que resulta incapaz de producir efecto nocivo alguno a la salud. Aquí cabe analizar ese principio rector del proceso penal que resulta trascendental para el caso de autos: El Principio de Lesividad o Insignificancia, ya consagrado en el Arto. 7 del Código Penal vigente, y en virtud del cual sólo se perseguirán penalmente las acciones que lesionen o pongan en peligro significativamente un bien jurídico tutelado por la norma. Tal postulado incide directamente en la tipicidad objetiva como categoría básica de la Teoría General del Delito, debiendo operar como una máxima de interpretación restrictiva del tipo; aunque el procesado hubiese estado en posesión de esos gramos de marihuana, debía demostrarse que esas circunstancias concretas lesionaban o ponían en peligro inminente el bien jurídico salud pública de la sociedad; evidentemente esa cantidad de droga, en posesión de un consumidor, no lesiona ni pone en

peligro ese bien jurídico; no existe otra circunstancia, que la ocupación de la marihuana en la bolsa del pantalón del procesado, en doce envoltorios de papel, dentro del ámbito privado de su vivienda, no en otro lugar como en los corredores de droga del Mercado Oriental; siempre los materiales o instrumentos a ocupar junto a la droga, tras un registro en el domicilio del poseedor de una cantidad de droga, resultan de interés para revelar el ánimo con el que se tenía tal droga, concretamente se pueden considerar como materiales o instrumentos que apuntan hacia la intención de tráfico, las básculas o balanzas de precisión, utilizadas para pesar la cantidad de droga y dividirla en partes para su posterior venta; también, bolsitas vacías, papel celofán, papel cuadriculado o papel de aluminio; ocupación, junto a la droga, de cantidades de dinero inusuales, tijeras, navajas etc.; sin tales indicios y si se trata de una cantidad pequeña de marihuana poseída por una persona que la consume, cuando no hay indicios, no será posible afirmar el destino al tráfico; junto con la droga no se ocuparon instrumentos o materiales que indiquen que la marihuana estaba destinada al tráfico. Tampoco puede estimarse la acción como posesión o tenencia porque el hecho es anterior a la vigencia del nuevo Código Penal, en aquel momento la acción era atípica. La ley aplicable al delito desde el punto de vista temporal es la vigente en el momento de su comisión. Se trata de una regla que se deriva del principio de legalidad que prohíbe la aplicación retroactiva de la ley. Es decir, las leyes penales sólo alcanzan a los hechos cometidos después de su entrada en vigor. Es un principio sobre el que existe el más completo acuerdo en las legislaciones modernas. Por este motivo, las diferentes leyes penales establecen el requisito de una ley previa como justificante de la reacción penal, la exigencia de ley previa, por lo tanto, tiene jerarquía constitucional.

VI

Por su parte, el escrito de agravios, se funda en torno a la tenencia o posesión, sin finalidad de tráfico, de 25.4 gramos de marihuana, equivalentes a las tres cuartas partes de una onza, o sea, 0.88 oz., que según el recurrente, en el anterior Código Penal no estaba tipificada como delito esa conducta de mera posesión; ahora, se encuentra tipificada en el *Arto. 358 CP., vigente; cuando la sustancia incautada supera el límite de veinte gramos en el caso de marihuana, la pena a imponer será de tres a ocho años de prisión y de cien a trescientos días multa*; siendo el caso, habría ya cumplido el procesado la pena mínima de tres años de prisión; con la particularidad que la sustancia incautada supera el límite solamente por cinco gramos de marihuana; sin embargo, el actual Código Penal entró en vigencia posteriormente al hecho; vigente desde el 10 de julio de 2008, su aplicación no le favorece, pues en el anterior Código Penal la tenencia o posesión no estaba penalizada; y su aplicación sólo sería posible en cuanto su penalidad le favorezca, siempre que la acción por la que fue acusado se traduzca en el mismo hecho; en el caso del delito de tráfico no le favorece la penalidad; con el Código Penal vigente, el hecho no se puede tipificar como posesión o tenencia, si antes al momento de cometerse no estaba previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca como punible. Por otra parte, a priori, es difícil distinguir entre un traficante y un consumidor por la posesión, en cuantías mínimas de droga. El problema se plantea porque el hecho de la mera tenencia de la droga, por sí sola, en cantidades pequeñas, no cualifica al poseedor como consumidor o traficante. Por ello es muy frecuente que el poseedor sorprendido, como en el caso de autos, alegue que destina la droga poseída al propio consumo. “En España, se ha avanzado jurisprudencialmente en la creación de presupuestos fácticos, para que la sola presencia de droga no implique un ilícito penal, si no se acompaña de un cierto riesgo, con lo que efectivamente se intenta evitar una futura lesión del bien jurídicamente protegido: salud pública. El Tribunal Supremo en la sentencia 298/2004 de 12 de marzo dijo: “el objeto del delito debe de tener un límite cuantitativo y cualitativo mínimo, pues el ámbito del tipo no puede ampliarse de forma tan desmesurada que alcance a la transmisión de sustancias que, por su extrema desnaturalización cualitativa o su extrema nimiedad cuantitativa, carezcan de efectos potencialmente dañinos que sirvan de fundamento a la prohibición. La conducta es atípica cuando la cantidad de droga es tan insignificante que resulta incapaz de producir efecto nocivo alguno a la salud (sentencia de 11 de diciembre de 2000, 1889/2000). Solo se aplica de manera excepcional y restrictiva cuando la “absoluta nimiedad” de la sustancia ya no constituya una droga tóxica o estupefaciente sino un producto inocuo. En la sentencia 413/2007 de 9 de mayo, el Tribunal establece una interpretación a favor del reo aceptando que en los análisis de las sustancias respecto del pesaje y determinación de la pureza existe un margen de error de un 5%, en este caso la sustancia intervenida era de 303,55 grs. de heroína de la cual apreciando un simple error del 1,2% sale una cantidad de 299,91 grs., con lo cual ya no sería cantidad de notoria importancia. La mera posesión de drogas por sí sola no es constitutiva de delito, puesto que puede ser obtenida para consumo propio, modalidad que es atípica, incluso cuando es adquirida por varias personas de común acuerdo para un consumo conjunto e inmediato. El Tribunal Supremo utiliza una tabla elaborada por el Instituto Nacional de Toxicología el 18 de octubre de 2001 sobre las dosis medias de consumo diario, que se mantiene en su jurisprudencia, así las sentencias de 14 mayo 1990, 15 de diciembre de 1995, 1778/2000 de 21 de noviembre y de 1 de noviembre del 2003.

El Instituto Nacional de Toxicología mantiene que un consumidor habitual suele adquirir para sí mismo la cantidad necesaria para 5 días, que son las siguientes: • Heroína 3 grs. • Cocaína 7,5 grs. • Marihuana 100 grs. • Hachís 25 grs. • LSD 3 mgrs. • Anfetamina 900 mgrs. • MDMA 1.440 mgrs. Para diferenciar entre posesión para autoconsumo y tráfico de drogas la jurisprudencia en la mayoría de los casos tiene que acudir a la prueba indirecta o indiciaria, que según la resolución de 24 de abril del 2007 exige como requisitos: 1) pluralidad de hechos-base o indicios, 2) precisión de que tales hechos-base estén acreditados por prueba de carácter directo, 3) necesidad de que sean periféricos o concomitantes, respecto al dato fáctico a probar, 4) interrelación entre dichos indicios, 5) racionalidad en la inferencia, enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano y 6) expresión de la motivación de cómo se llegó a la inferencia, para que pueda conocerse públicamente el discurso del tribunal". Actualmente México y Argentina recientemente han despenalizado la posesión para el consumo. En nuestra realidad, la Sala Penal de la Corte Suprema de Nicaragua, ha estimado en sentencias anteriores que: "El juez, una vez puesto en su conocimiento el hecho demostrado en juicio de la posesión de la droga, habrá de acudir a todo tipo de factores de índole objetiva, a fin de demostrar el particular *animus* de que la droga estaba destinada a un ulterior tráfico. Este *animus* se inferirá, la mayoría de las veces, de la prueba indiciaria, que es la que comúnmente se da en el tráfico de drogas, y que servirá para determinar, en cada caso concreto, la tipicidad o atipicidad de la conducta. El caso más difícil de resolver se produce cuando la cantidad de droga poseída, siempre en pequeñas cantidades, es el único elemento para poder determinar el tráfico o el autoconsumo". Nosotros entendemos que, en este supuesto, y por el principio *in dubio pro reo*, el juez deberá considerar tenencia para el propio consumo, siempre que no exista ninguna prueba de indicios, y, en consecuencia, absolver del delito del que se le imputa al acusado; igualmente se llega a la atipicidad en la medida que no exista lesividad del bien jurídico tutelado o sea de la salud pública como en el caso de autos. En consecuencia, esta Sala resuelve el fondo del asunto y por ello, procede declarar con lugar el recurso de casación planteado por el Licenciado Marlon Gerardo Sáenz Cruz, absolviendo a Reynaldo Pineda Quant, por el delito de tráfico interno de estupefacientes, sicotrópicos y sustancias controladas. Reiterando que el hecho se produce antes que entrara en vigencia el actual Código Penal que castiga la posesión y tenencia de estupefacientes, por cuya razón el hecho también debe ser estimado atípico. La penalidad del Arto. 358 CP., vigente, no es aplicable porque antes de su vigencia la conducta de posesión y tenencia no estaba calificada como delito.-

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP, los suscritos Magistrados, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Ha lugar al recurso de casación interpuesto por el Lic. Marlon Gerardo Sáenz Cruz, contra la sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Las Segovias, dictada a las once y cuarenta minutos de la mañana del dieciocho de julio del año dos mil seis; en la que se condenó al acusado Reynaldo Pineda Quant por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Sustancias Controladas. II) Se casa la sentencia referida; en consecuencia, se absuelve a Reynaldo Pineda Quant de toda pena y responsabilidad; se ordena su inmediata libertad si otra causa no lo impide, y procédase a la devolución de los bienes ocupados, dinero, en la cantidad de ochocientos treinta córdobas con cincuenta centavos, y la de sus objetos personales, entre ellos, una bicicleta montañera de color rojo, marca Rally USA, serie 78865, sin guardafango, sin parrilla; un celular Movistar, serie 30508885, modelo TSMZ. **DISENTIMIENTO:** El Magistrado Doctor GABRIEL RIVERA ZELEDON, disiente de la resolución que antecede por las razones que expone a continuación: Este expediente No. 0039-0532-06, en el que se procesa a Reynaldo Pineda Quant, por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, encontramos que la cantidad de marihuana ocupada al condenado, fue de 12.6 gramos de marihuana, distribuidos en doce envoltorios pequeños de papel, dispuestos para su comercialización, y 12.8 gramos de marihuana, encontrados en el interior de la vivienda del condenado, siendo un total de marihuana encontrada al acusado de 25.4 gramos. Acorde con esos hechos, el Arto. 358 NCP, expone que el delito de Posesión o Tenencia de Estupefacientes, Sicotrópicos y otras Sustancias Controladas, consiste en mantener para uso propio, cantidades superiores a cinco gramos e inferiores a veinte gramos si se trata de marihuana, como podemos apreciar, la cantidad encontrada al condenado supera los veinte gramos mencionados en este artículo. Tratadistas como Eduardo Carlos Fernández, en su obra "Estupefacientes" y Ujala Joshi Jubert, en su obra "Tráfico de Drogas", establecen que el delito de Tráfico de Estupefacientes, Sicotrópicos y otras Sustancias Controladas, no sólo consiste en distribuir, vender, permutar, expender o comercializar los estupefacientes, sicotrópicos y sustancias controladas, sino la posesión y tenencia de esta clase de drogas en cantidades que superen el consumo propio. Por otra parte, en Monografias.com, encontramos el criterio de que el tráfico de drogas, no sólo consiste en la "transmisión del producto estupefaciente, sino también el transporte e incluso toda tenencia que, aun no implicando transmisión,

suponga una cantidad que exceda de forma considerable las necesidades del propio consumo, ya que entonces se entiende que la tenencia tiene como finalidad promover, favorecer o facilitar el consumo ilícito (entendiéndose como ilícito todo consumo ajeno)". Con tales conceptos, se debería inferir, y ese es el criterio racional que el Código Procesal Penal pretende que aplique el juzgador, que no es para uso propio sino para el tráfico, el disponer la marihuana en envoltorios pequeños de papel, por lo cual, aunque no se encuentre a la persona vendiéndola o de otro modo, expendiéndola, se entiende que existe "la finalidad de promover, favorecer o facilitar el consumo ilícito" de la marihuana. Este punto, aunado al hecho de haberse encontrado al condenado una cantidad superior a la que la ley establece para el delito de tenencia de drogas, debería implicar la no admisión del recurso de casación. Sorprende la resolución de este caso, tal como lo propone el proyecto de sentencia al casar la sentencia recurrida, y mucho más sorprende cuando al referirse al principio de lesividad, explica que "no puede hablarse de acción penalmente relevante, ya sea que se ubique su análisis desde la tipicidad, o se considere desde la esfera de la antijuridicidad". Esta expresión la asume el proyectista en base a que "...el Tribunal deriva su condena de la simple tenencia de una pequeña cantidad de marihuana;..." refiriéndose única y exclusivamente a la cantidad de marihuana encontrada en el pantalón del procesado que fue de 12.6 gramos, ignorando que al encontrarla en envoltorios ya estaba dispuesta para su distribución; pero a la par de ello, el proyecto de sentencia se aleja y evade, y pareciera que muy campantemente, el emitir criterio sobre los restantes 12.8 gramos de marihuana encontrados en la vivienda del condenado, droga que se demostró pertenecerle al acusado, con cuya cantidad, supera lo establecido por la ley en lo referente al delito de tenencia de drogas, debiendo, con ello, confirmarse la sentencia de segundo grado, la que a su vez confirmó la sentencia de Primera Instancia, que condenó a Reynaldo Pineda Quant, a cinco años de presidio por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Sicotrópicos y otras Sustancias Controladas. Considero que en este caso, sí hay lesión a la Salud Pública y en base a ese mismo principio de lesividad, que en sentido totalmente opuesto se pretende aplicar al caso de estudio, debería declararse sin lugar el recurso de casación. III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de su origen. Esta sentencia esta escrita en seis hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal, firmadas y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 113

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veinticuatro de Agosto del año dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Mediante escrito presentado por el Licenciado Víctor Hugo Tercero Valladares, a las once y diecinueve minutos de la mañana del dieciocho de agosto del año dos mil seis, el condenado Ervin Sánchez Rodríguez promueve a su favor acción de revisión de sentencia dictada por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Juicio de la ciudad de Ocotal, a las ocho y cinco minutos de la mañana del dieciséis de marzo del año dos mil seis. De la lectura del escrito referido se desprende el esfuerzo realizado por el manifestante relativo a la adecuación de sus argumentos con la causal número cinco del artículo 337 de nuestro Código Procesal Penal que literalmente señala "*Cuando después de la condena sobrevengan o se descubran nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que, solos o unidos a los ya examinados durante el proceso evidencien que el hecho no existió, que el condenado no lo cometió o que el hecho cometido no es punible o encuadra en una norma penal más favorable*". Expresa que su actuar se encuentra dentro de los parámetros de la legítima defensa como eximente de responsabilidad penal, señalando como prueba comprobatoria de su dicho, la testimonial de Marcial Dávila Avilés, con fines de que sea evacuada en audiencia oral y pública llevada a efecto ante los Honorables Magistrados que integran este Máximo Tribunal, razón por la que se pasa a examinar los requisitos de admisibilidad de la acción, por lo que;

SE CONSIDERA:

Resulta notorio que la única causal señalada en el escrito que el petente somete a estudio de este Tribunal de Alzada, es la número cinco de las enunciadas en el artículo 337 del Código Procesal Penal, la cual abre la vía para someter a revisión una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, que de revertirse vulneraría la seguridad jurídica tan vehementemente defendida y cuya justificación únicamente radica en el meritorio propósito de hacer justicia en aquellos casos en los que resulte evidente un error judicial. La misma causal, contiene una serie de supuestos cuya naturaleza son

propias y que ameritan una debida, coherente y ordenada argumentación para ser de recibo. En principio esta Sala no puede colocarse en la postura de tener que suponer a cual de las enunciaciões de la causal cinco pretende hacer referencia el petente, más con el ánimo de que no se estime que la intención es colocar un exceso en las formalidades, esta Sala estima necesario aclarar que la prueba ofrecida en caso de desahogo no cumpliría con la "evidencia" que requiere la causal esgrimida, en virtud de que al confrontarla con el resto del acervo probatorio no produciría efecto alguno en el juicio que harían los Honorables miembros de esta Sala; aunado al hecho de que en el caso de autos, la causa feneció con veredicto del Tribunal de Jurados, figura que por mandato legal no está obligado a dar razones de su dicho sobre cuales pruebas del acervo sustentatorio de la resolución, tuvo la contundencia necesaria para declarar responsable del ilícito acusado o de que modo la concatenaron para llegar a la conclusión que ahora se somete a revisión. Por las razones antes dicha es de concluirse que la presente acción no atiende los estándares requeridos por nuestro código de rito para ser declarada admisible y proceder al análisis de fondo, teniendo esta Sala que descartarla ad- portas la presente acción de revisión.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, las disposiciones legales citadas y los Artos. 337, 339 y 340 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I.- Se declara inadmisibile la acción de revisión intentada por el condenado Ervin Sánchez Rodríguez, en contra de la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Ocotol de la que se ha hecho mérito. II.- Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una hoja de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia firmada y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 114

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veinticinco de Agosto del año dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Procedente de la Sala Penal Uno del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, se recibió expediente No. 0270-0503-07, en cuyo expediente de primera instancia se encuentra la acusación penal que el Ministerio Público hizo ante la oficina de Recepción y Distribución de Causas (ORDICE), en contra de los sujetos Isidro José Castillo Marín, de cuarenta y nueve años de edad, con domicilio en el Barrio Rubén Darío, del Cine Margot dos cuadras y media al norte, en esta ciudad, Manuel de Jesús Herrera Pineda, de treinta y tres años de edad, con domicilio en el Barrio Santa Teresa, Matagalpa, con cédula de identidad No. 001-140174-0072E, y Jurbel Pineda, de dieciocho años de edad, con domicilio del restaurante El madroño, dos cuadras al este, media cuadra al sur, Managua; por ser presuntos autores del delito de Trafico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de La Salud Pública. Tal acusación se tramitó en el Juzgado Tercero de Distrito Penal de Audiencias de Managua, el que remitió a juicio oral y público a los acusados, remitiendo la causa al Juzgado Tercero Penal de Juicios de Managua, resultando la sentencia condenatoria sólo en contra del acusado Manuel de Jesús Herrera Pineda, por haber sido los demás juzgados separadamente, sentencia que fue dictada a las ocho de la mañana del treinta de noviembre del año dos mil siete, en la que se condena al imputado Manuel De Jesús Herrera, a la pena principal de cinco años de presidio y en lo referente a los bienes ocupados al condenado, se deberá proceder al decomiso acorde con lo preceptuado en el Arto. 159 CPP. No estando conforme la defensa, apeló de ella para ante la Sala Penal Uno del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, la que fue dictada a las diez de la mañana del veinticinco de marzo del año dos mil ocho y en la que se confirma la sentencia de primera instancia, por lo que la defensa, interpuso en tiempo el Recurso Extraordinario de Casación, celebrándose la audiencia oral y pública, por petición de las partes, por lo que habiéndose llenado los trámites de ley,

SE CONSIDERA:

Al establecer la ley el recurso de casación, lo ha hecho no con el afán de crear una instancia más, pues en el recurso de casación se analizan sentencias y en las instancias se resuelven juicios. La Casación es un recurso extraordinario que para su admisibilidad deben llenarse requisitos mínimos en el escrito de interposición y de expresión de agravios, es decir, aún cuando el recurso de casación es formalista,

el Código Procesal Penal ha obviado algunas, pero subsisten otras que se podría decir, son elementales y que son de exigencia legal, por ende no pueden ser obviadas o ignoradas basado en el hecho de no ser una instancia más, en consecuencia, deben obligatoriamente ser contemplados en el escrito correspondiente. En primer lugar, el Código de Procedimiento Penal, ha establecido dos tipos de recursos: El de Casación en la forma, contemplado en el Arto. 387 CPP, que consisten en vicios *in procedendo*, que aluden a infracciones de preceptos legales de carácter o de naturaleza procesal, o en todo caso, vicios que se cometen en la actividad que realiza el judicial en la tramitación del proceso. En segundo lugar y expresamente establecido en el Arto. 388 CPP, se contempla el Recurso de Casación en el fondo, consistente en vicios *in iudicando*, vicios que se refieren a la violación, mal interpretación o interpretación indebida de la ley penal sustantiva. Estos errores se encuentran en la sentencia cuando el judicial inobserva la ley penal, la aplica mal o la interpreta erróneamente. Para ambos tipos de casación la ley ha establecido causales o motivos específicos en que se debe afirmar el recurso de casación. De lo dicho se infiere que, en primer lugar se debe señalar en el escrito de interposición del recurso, si éste es en la forma o en el fondo. Posteriormente deberá señalar la causal o motivo de casación que para cada uno de ellos ha establecido la ley, es decir, las causales o motivos de casación establecidas en los Artos. 387 y 388 CPP, esto es lo que se denomina “encasillamiento”, que consiste en que, el vicio, sea de forma o de fondo, que para el recurrente se ha cometido, debe ubicarlo dentro de las causales señaladas en ambos artículos mencionados, esto es, si es error *in procedendo*, ubicarlo dentro de las causales de casación en la forma y si es *in iudicando*, ubicarlo dentro de las causales de casación en el fondo. Y como último requisito, se encuentra el señalamiento de la norma violada, mal aplicada o erróneamente interpretada. La falta de estos requisitos implica la desestimación *ab initio* del recurso, pues el principio *iura novit curia*, que consiste en que el judicial puede suplir las omisiones de derecho en que incurra el recurrente, se ve totalmente restringido en casación por no ser este recurso una instancia más como se ha dicho.- En el caso de autos, de *prima facie* se advierte que el recurrente no encasilló sus alegaciones dentro de ninguno de los vicios casacionales, sean éstos *in procedendo* o *in iudicando* contemplados en los Artos. 387 y 388 CPP, mucho menos que haya señalado las normas violadas, mal interpretadas o erróneamente aplicadas. En la audiencia oral y pública celebrada en la Sala de Sesiones de este Supremo Tribunal de Justicia, el fiscal del Ministerio Público, dijo: “Puedo encontrar que en el recurso de Casación no se contiene cuales son los motivos de Casación concretos en los que está fundado. Contiene 5 agravios, pero no se cita ni siquiera la causal en la que se funda o encasilla para el debido análisis... El Arto. 392 inc. 1 establece que se debe declarar inadmisibles este recurso cuando no se pueda identificar cual es el motivo en el que está fundado el recurso”. Es obvio que el recurrente desconoce los parámetros elementales que la ley ha establecido para este recurso extraordinario de casación sea en la forma o en el fondo, más bien pareciera que sus alegaciones son aptas para el recurso de apelación y no para el de casación, por lo cual se hace imposible para esta Sala hacer el análisis correspondiente para cada una de sus argumentaciones toda vez que el recurrente ni siquiera señala si sus agravios van dirigidos a la forma o al fondo, cuanto más porque no se encasillan esos agravios dentro de las causales o motivos de casación que señalan los Artos. 387 y 388 CPP, tal como lo dispone el Arto. 390 del referido Cuerpo de Leyes, el cual con claridad señala que deberán citarse concretamente las disposiciones legales consideradas violadas o erróneamente aplicadas así como indicar por separado cada motivo con su fundamento, incurriendo de esa manera en la inadmisibilidad, habida cuenta que el Arto. 392 No. 1º CPP., así lo dispone, por lo cual, no queda más que declarar la inadmisibilidad del recurso de casación de mérito.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas y Arto. 34 incos. 3, 4, 8, y 11, 158 y 160 Cn., Arto. 14 L.O.P.J., Artos. 390 y 392 CPP, los suscritos Magistrados administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Se declara inadmisibles el recurso de casación de que se ha hecho mérito. II) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos al Tribunal de origen. Esta sentencia se encuentra escrita en dos hojas de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de esta Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 115

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

VISTOS,

RESULTA:

El Ministerio Público, por medio de la Fiscal Massiel Briceño Briceño, con credencial No. 00223, presentó ante la Oficina de recepción y Distribución de Causas (ORDICE), acusación penal en contra de José del Carmen Gómez Sánchez, de treinta y tres años de edad, sin cédula de identidad, domiciliado en Ciudad Sandino, Zona No. 5, de la vuelta de la una una cuadra al oeste, exponiendo que el miércoles cuatro de junio de dos mil ocho, aproximadamente a las doce y cincuenta minutos de la tarde, la víctima Sergio Clever Maltez Rivas, se encontraba en la dirección que sita, de los semáforos de la Vicky diez varas al este, Altamira D'este, Managua, lugar donde laboraba como cambista, habiendo llegado a esa hora y fecha y lugar, el acusado en compañía de otros sujetos de identidad desconocida, en un vehículo color rojo quemado, placa No. 214-353, quienes con un plan preconcebido y con las funciones distribuidas para cada uno de ellos, proceden a interceptar al ahora occiso, forcejeando uno de ellos, en este caso el acusado, con el hoy occiso para despojarlo de un bolso conocido como "canguro", dentro del cual el occiso llevaba la cantidad de tres mil dólares americanos. El acusado, al ver que la víctima oponía resistencia, lo sujetó por los brazos colocándose detrás de la víctima, momento que aprovechó el otro sujeto de identidad desconocida, quien aguardaba en el vehículo, para disparar en contra de la víctima, impactándola en el tórax, provocándole una perforación cardíaca y hemorragia masiva del tórax, desencadenando en la muerte de la víctima. El disparo al salir por el costado izquierdo de la espalda del hoy occiso, impactó también en el cuadrante superior derecho del abdomen del acusado, quien a pesar de estar herido, le arrancó a la víctima el bolso o "canguro" color azul en el cual, la víctima, tenía el dinero producto de su trabajo, luego el acusado, logra subirse al vehículo color rojo quemado, placa 214-353, el que era conducido por el sujeto desconocido, pero las piernas del acusado quedaron fuera del vehículo ya que su condición de herido le impidió subirse completamente al vehículo. El acusado fue llevado a emergencia del hospital Carlos Marx, aproximadamente entre la una y diez y una y veinte minutos de la tarde de ese mismo día miércoles cuatro de junio de dos mil ocho, habiéndose dado a la fuga los otros sujetos de identidad desconocida. El Ministerio Público calificó provisionalmente el delito como Robo con Intimidación con resultado de muerte, previsto y sancionado en los Artos. 266 y 267 inc. 1 del Código Penal de mil novecientos setenta y cuatro. El fiscal acusador, ofreció la prueba testifical, documental y pericial, solicitando se procediera al examen de dicha acusación, aceptarla y ordenar la apertura de juicio, pidiendo para el acusado la medida cautelar de prisión preventiva. Por medio de la selección aleatoria, se estableció la judicatura que debería conocer dicha causa, habiendo seleccionando al Juzgado Quinto de Distrito Penal de Audiencias de Managua, el que realizó la audiencia preliminar, nombrando el acusado a su defensor el Lic. Noel Alonzo Cano, habiéndose admitido la acusación, señalándose fecha y hora para la verificación de la Audiencia Inicial y decretando en contra del acusado la medida cautelar de Prisión Preventiva. El Ministerio Público presentó su escrito de intercambio de información y pruebas. Posteriormente se realiza la Audiencia inicial, en la que se remite la causa a juicio oral y público que se realizó en el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Juicios de Managua, el cual se realizó con jurado, iniciándose a las once y cincuenta minutos de la mañana del once de agosto del año dos mil ocho, resultando el acusado culpable, y por sentencia de las cuatro de la tarde del veintisiete de agosto de dos mil ocho, se condenó al acusado José del Carmen Gómez Sánchez, a la pena de veinticinco años de prisión, por ser autor del delito de Robo con Intimidación Agravado en Concurso Ideal con Asesinato, en perjuicio de Sergio Clever Maltez Rivas. La defensa del acusado apeló de esta sentencia y remitidos los autos a la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, y después de tramitado el recurso, dictó sentencia de las nueve y quince minutos de la mañana del veinte de noviembre del año dos mil ocho, declarando sin lugar el recurso de apelación y reformando de oficio la sentencia recurrida e imponiendo la pena de veintidós años de prisión, por el delito de Robo con Intimidación con resultado de muerte en perjuicio de la víctima Sergio Clever Maltez Rivas. No conforme la defensa con tal sentencia, introdujo en tiempo el escrito recurriendo de Casación en contra de esa sentencia de segundo grado, recurso que fue admitido por la Sala a-quo y dándole la tramitación de ley, remitió los autos y demás diligencias a esta Sala Penal, en donde se verificó la Audiencia Oral y Pública, por lo que no habiendo más trámites que llenar,

SE CONSIDERA:

El defensor moldea su impugnación a la sentencia de segunda instancia, en tres agravios, pero acerca de ellos, el defensor dice: *"...aclarando que la impugnación de la sentencia de segundo grado se funda en motivos de forma y fondo y son incorporados como un todo el presente recurso, los cuales expongo de la siguiente forma:"* dando a entender con tal expresión, que su escrito impugnativo, es una mezcla de ambos recursos casacionales, y en efecto, así se comprueba con la lectura de él, en el que es visible la falta de señalamiento de la causal casacional pertinente, sea de fondo o de forma, sin que siquiera pueda existir el mínimo asomo de la causal o motivo de casación al que se refiere al expresar sus agravios. El recurso de casación, es un recurso extraordinario no porque se le quiera señalar así,

sino porque la ley le ha dado un ropaje de formalista, entendiéndose que la formalidad radica en que el recurrente debe llenar ciertos requisitos indispensables para que su recurso pueda prosperar, debe basarse en motivos taxativamente señalados por la ley que le sirvan de apoyo en la fundamentación de su recurso. Es diferente con el recurso ordinario de apelación, al cual la ley no le otorga ese carácter formalista y por ello el recurrente puede libremente exponer sus agravios sin estar circunscritos a determinada causal. Cabe en esta oportunidad traer a colación parte de la consideración contenida en sentencia dictada por esta Sala Penal del Tribunal Supremo, a las 8:45 a.m. del 03 de julio de 1997, Cons. III, que dice: *"...ha sostenido el Supremo tribunal en reiterada jurisprudencia, en el sentido que no se puede confundir la Casación con una tercera instancia donde se puede debatir el derecho en pugna y producir nuevos estudios, cuando únicamente está en debate la permanencia de la sentencia de un Tribunal, que habrá que rebatirse con la debida técnica procesal, pues además es principio inconcuso que en la primera y segunda instancia se resuelven pleitos y que en Casación sólo se juzgan sentencias"*. Igualmente preciso es señalar que el recurso extraordinario de casación está dividido en la forma y el fondo. El primero ataca errores *in procedendo* (Arto. 387 CPP), que son vicios procesales y el segundo, errores *in iudicando* (Arto. 388 CPP), consistentes en la inobservancia o error al aplicar la ley sustantiva u otras normas que se deben aplicar al dictar la sentencia así como violación a las garantías contenidas en la Constitución Política y tratados o convenio internacionales. Cada uno de dichos recursos de casación, tiene sus motivos taxativos en los que debe basarse el recurso. A ese efecto, el Arto. 390 CPP., señala: *"Interposición. El recurso de casación será interpuesto por escrito ante la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones que conoció y resolvió el recurso de apelación, en el plazo de diez días, a contar desde su notificación. El escrito deberá citar las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión. Deberá indicarse por separado cada motivo con sus fundamentos. Fuera de esta oportunidad no podrá aducirse otro motivo. Se deberá acompañar copia para cada una de las partes"*. Con esta norma procesal transcrita, se infiere que el recurrente está obligado a señalar los motivos de casación en que basa su recurso y exponer lo mas claro posible, sus fundamentos, hecho que nos lleva a converger en el explicado punto del formalismo del recurso de casación, formalismo que de ninguna manera puede ser obviado, porque la falta de señalamiento del motivo de casación hace imposible a esta Sala el examen de los agravios a la luz de dichas causales, pues ése es el fundamento del recurso de casación, conocer y determinar si la sentencia recurrida ha contravenido o no la ley, pero para realizar esa determinación, la ley ha creado los motivos dentro de los cuales debe circunscribirse la impugnación, al igual que en el béisbol, un juez no puede determinar si un batazo es bueno o malo si no se raya el cuadro de previo, esta Sala no puede extraer del pensamiento del recurrente, a qué motivos de casación se refirió en su escrito, toda vez que no los invoca o señala. El Arto. 392 CPP., establece cuatro motivos de inadmisibilidad del recurso y entre ellos, está el numeral uno, que se refiere al hecho de que el recurso de casación *"presente defectos formales que impidan conocer con precisión el motivo del reclamo"*. Y efectivamente, con la omisión en que incurrió el recurrente, hace imposible que esta Sala pueda examinar los agravios habida cuenta que a este Tribunal de Casación no le corresponde suplir las omisiones de derecho en que incurra el recurrente, pues la simple falta a lo ordenado en el Arto. 390 CPP, de cuyo texto se establece que es obligación del recurrente señalar los motivos de casación en que se basa el recurso, hace inadmisibile el recurso, ya que esa obligación no puede ser trasladada a esta Sala, mucho más cuando por esa extraordinariedad del recurso de casación, se hace imposible aplicar en todo su amplitud la regla de *"iura novit curia"*, por lo que habrá que declarar la inadmisibilidad del mismo.

POR TANTO:

Al tenor de las consideraciones hechas y Artos. 34 incos. 3, 4, 8, y 11, 158 y 160 Cn., Artos. 390 y 392 No. 1 CPP; los suscritos Magistrados administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Declárase inadmisibile el recurso de casación interpuesto por el Lic. Noel Alonzo Cano, defensor del condenado José del Carmen Gómez Sánchez, en contra de la sentencia dictada por la Honorable Sala Penal No. Uno del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las nueve y quince minutos de la mañana del veinte de noviembre del año dos mil ocho, la que impone al condenado, la pena de veintidós años de prisión, por el delito de Robo con Intimidación con resultado de muerte en perjuicio de la víctima Sergio Clever Maltez Rivas. II) Queda confirmada de esta manera la sentencia recurrida. III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan las diligencias al Tribunal de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 116

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SALA DE LO PENAL. Managua, veintiséis de Agosto del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,
RESULTA:

Por escrito presentado por la Licenciada Martha Yelena Shion Tercero, en su calidad de Fiscal auxiliar de Nueva Segovia, ante el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, a las tres y cuarenticinco minutos de la tarde del veintiuno de julio del dos mil cuatro, interpuso Recurso de Casación por motivos de Fondo, con fundamento en el Arto. 388 numeral 2 CPP, por inobservancia o errónea aplicación de la Ley Penal sustantiva en la Sentencia, señalando como inobservadas o erróneamente aplicadas las siguientes disposiciones legales: Artos. 1, 2, 5, 13 y 195 Pn, en contra de la Sentencia dictada por ese Tribunal a las ocho y cincuenta minutos de la mañana, del seis de julio del dos mil cuatro, en la que se declara la nulidad de todo lo actuado en la causa seguida contra Carlos Guzmán Aguirre, hasta el auto de remisión a Juicio de las nueve y cuarenta minutos de la mañana, del diez de febrero del año dos mil cuatro exclusive, por la comisión del delito de Violación en perjuicio de la menor María Ninfa Centeno Hernández. Por auto de las nueve de la mañana, del veintinueve de julio del dos mil cuatro, se admitió el Recurso y se mandó oír a la parte recurrida para que presentara su contestación por escrito, lo que así hizo a las once y cincuenta minutos de la mañana, del once de agosto de ese mismo año dos mil cuatro. La Sala de lo Penal de esta Corte Suprema de Justicia, por auto de las nueve y cinco minutos de la mañana del veinticinco de octubre del dos mil cuatro, radicó los autos y habiendo expresado y contestado agravios las partes, sin solicitar celebración de Audiencia Oral, ordenó pasaran los autos a estudio para su resolución, de esta forma, estando el caso de resolver:

SE CONSIDERA:

La recurrente reclama inobservancia de las normas positivas con apoyo en la causal 2 del Arto. 388 CPP, dijo que la Sala Sentenciadora violó los artos. 1, 2, 5, 13 y 195 del Código Penal derogado; a criterio de la recurrente la inobservancia o aplicación errónea de las normas positivas consiste en que señala la Sala, que de la versión del menor Uri Cruz Hernández, hermano de la víctima, se deriva la incriminación para Carlos Umazor, compañero marital de Damaris Centeno Hernández, hermana de la víctima y del menor, por manifestar éste que Umazor es el que llegaba a la casa y vio que estaba acostado con Ninfa, sumando a esto la Sala, que en la comparecencia de la víctima, ella señaló en el juicio Oral que para esa fecha del juicio, ella tenía la edad de catorce años, que el hecho se conoció en el dos mil tres, considerando la Sala que dentro de los hechos demostrados en juicio, no se establece la circunstancia de ser menor de catorce años la víctima, quedando para la Sala como un hecho desconocido, no acreditado en el proceso, si acaeció antes o después del veintiuno de septiembre del dos mil tres que cumplió los catorce años la víctima, ya que la acusación fue presentada por la Fiscalía en enero del dos mil cuatro y que es determinante la fijación de la edad de la joven, para dilucidar si es aplicable o no el párrafo segundo del arto. 195 del Código Penal derogado. Esta Sala considera que hubo equivocación por parte del Tribunal, al afirmar que no se demostró la edad de la víctima y que la Sentencia dictada por el Juez A-quo, no es coherente con los hechos demostrados en juicio, porque si bien es cierto como afirma el Tribunal de Sentencia, que el párrafo segundo del arto. 195 del Código Penal anterior, vincula al Juez porque debe tener en cuenta dicha circunstancia al momento de dictar Sentencia, no lo inhibe cuando el delito imputado al acusado ha sido debidamente demostrado en juicio de conformidad al arto. 15 CPP que establece el principio de libertad probatoria, y si no se hubiese logrado demostrar plenamente la edad de la víctima, en ilícitos de este tipo, no es determinante y no significa que se deba repetir el juicio, pues lo que se debate no es la edad de la víctima, sino la comisión del delito de Violación en su perjuicio, siendo tan así, que lo establecido en el párrafo segundo del arto. 195 del antiguo Código Penal, es relativo a la presunción de falta de consentimiento cuando la víctima es menor de catorce años, lo que no significa que no pueda existir el delito de violación si la víctima es mayor de catorce años, pues si el acceso carnal se tiene por la fuerza, la intimidación, etc., jamás podríamos pensar, que por haber tenido la víctima cumplidos los catorce años, no se consumó el delito de Violación sino el de Estupro, que es lo que ha pretendido la defensa en este caso, olvidando que el elemento determinante para la comisión del delito de Estupro es que medie el engaño. En el nuevo Código Penal, el delito de Violación está contemplado en dos artículos, el 167 que estipula la sanción para el mismo, de ocho a doce años de prisión; y el arto. 168 que agrava la pena, cuando la víctima sea menor de catorce años, estableciendo la misma de doce a quince años de prisión. Habiéndose demostrado en el Juicio Oral y Público, que tuvo lugar el treinta de abril del año dos mil cuatro, que la víctima no había cumplido catorce años de edad, al momento en que fue ultrajada, con la declaración testifical de su hermana Damaris, que presentó la denuncia ante la Policía, en el mes de

mayo del año dos mil tres, ya que tuvo conocimiento de los hechos el día veintitrés de mayo de ese año dos mil tres, cuando llegó a casa de su mamá a cobrarle un dinero y le manifiesta su hermanita que cuando él abusó de ella fue en agosto, lógicamente tiene que ser agosto del año dos mil dos, y si nació el veintiuno de septiembre de mil novecientos ochenta y nueve, para ese entonces (agosto del dos mil dos) aún no había cumplido los trece años de edad; por lo que no existe duda acerca de la edad de la víctima al momento de ocurrir los hechos, en consecuencia no es posible considerar que podía tratarse de otro ilícito y no de Violación. Sin embargo, la pena impuesta por la Judicial fue la mínima que contemplaba para ese delito el antiguo Código Penal, ya que iba de quince a veinte años de prisión, en cambio el Código Penal vigente, señala como pena mínima para el delito de Violación a menores de catorce años, como el caso de autos, doce años de prisión, por lo que deberá modificarse la pena impuesta al condenado, de conformidad al arto. 38 Cn, que establece: *“La Ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo”* y los artos. 2 y 3 Pn., vigente, que dicen: *“Principio de irretroactividad. - La ley penal no tiene efecto retroactivo, excepto cuando favorezca al reo. Si con posterioridad a la comisión de un delito o falta, entra en vigencia una nueva ley, en el caso particular que se juzgue, se aplicará la que sea más favorable al reo. Este principio rige también para las personas condenadas, que estén pendientes de cumplir total o parcialmente la condena. Los hechos cometidos bajo la vigencia de una ley temporal serán juzgados conforme a ella, salvo que de la ley posterior se desprenda inequívocamente lo contrario”;* y *“Ley emitida antes del cumplimiento de la Condena. Si la entrada en vigencia de una nueva ley se produce antes del cumplimiento de la condena y resulta favorable al condenado, el Juez o Tribunal competente deberá modificar la Sentencia de acuerdo con ella en lo relativo a la pena o medida de seguridad”.*

II

Como segundo agravio, la recurrente hace una descripción de lo ocurrido en la Audiencia Oral y Pública, específicamente de la prueba producida en el mismo, refiriéndose en concreto al testimonio de la víctima, que narra de viva voz, como el acusado abusó sexualmente de ella, y que al preguntarle el Ministerio Público si la persona que la había obligado a tener relaciones sexuales, estaba en la Sala de Juicio, señaló al acusado Carlos Guzmán Aguirre, pasando lo mismo en la Audiencia Inicial, cuando el defensor trataba en su estrategia de defensa de culpar a Carlos Umanzor, que con este testimonio no existe duda razonable alguna que supere la comprobación de ese hecho cierto e indubitable, modificado por la Sala de Sentencia con la valoración de la prueba producida en Juicio Oral, en el que dicha Sala no estuvo presente, quebrantando con esa valoración, la inmediación de la prueba, lo que la llevó a aplicar erróneamente la ley penal sustantiva y decir que la Sentencia impugnada no era coherente con los hechos demostrados en juicio y manda a anular todo lo actuado. Para luego decir que ese argumento de la Sala de Sentencia es contradictorio a los hechos que se demostraron en Juicio Oral e incurre en inobservancia de la ley penal sustantiva al realizar una interpretación extensiva de la misma, cuando impide que el acusado sea responsable del delito de Violación y cumpla la pena impuesta, sólo porque la víctima no dijo con exactitud en el Juicio Oral cuando fue que por primera vez la obligó Carlos Guzmán Aguirre a sostener relaciones sexuales. Este Supremo Tribunal observa que la recurrente señala en cuanto a la valoración de la prueba de primera instancia en Apelación, que se violenta la inmediación de la prueba, por no estar presente al momento en que fue aportada y producida. Ante todo, debemos considerar, que inmediación significa, que el Juez ante quien se han practicado las pruebas, es el que ha de dictar la Sentencia (arto. 282 CPP), y aunque la fijación de los hechos y la valoración de los medios de prueba, corresponde en principio al juez de primera instancia, también el Tribunal de Apelaciones puede revalorar las pruebas practicadas en primera instancia, así como examinar y corregir la ponderación llevada a cabo por el juez A-quo, dado que el Recurso de Apelación otorga plenas facultades al Tribunal Ad-quem, para resolver cuantas cuestiones se le planteen, sean de hecho o de derecho. Sin embargo, al referirnos a la prueba testifical, dada la inmediación de la instancia y su ausencia en Apelación, adquiere mayor importancia la percepción directa del Juez de las declaraciones de los testigos, lo que difícilmente puede ser sustituido por quien no presenció tal prueba, limitándose la revisión del Tribunal, en este caso, a examinar su regularidad y validez procesal y verificar si las conclusiones del Juez son congruentes con sus resultados y se ajustan a los criterios generales del razonamiento lógico, con lo que dejamos claro que el Tribunal si puede revalorar las pruebas aportadas en Juicio, por consiguiente la recurrente se equivoca al afirmar lo contrario, debiéndose desestimar este segundo agravio.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas, Artos. 386, 387, y 398 CPP., los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Ha lugar al Recurso de Casación en el Fondo, interpuesto por la Licenciada Martha Yelena Shion Tercero, en su carácter de Fiscal auxiliar de Nueva Segovia, en contra de la Sentencia dictada por la Sala Penal

del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, a las ocho y cincuenta minutos de la mañana del seis de julio del dos mil cuatro, en la que se declara la nulidad de todo lo actuado en la causa seguida en contra de Carlos Guzmán Aguirre, hasta el auto de remisión a Juicio de las nueve y cuarenta minutos de la mañana del diez de febrero del dos mil cuatro exclusive, en consecuencia se revoca dicha Sentencia. II) Queda firme la Sentencia de primera instancia, excepto en lo relacionado a la pena impuesta al condenado, de quince años de prisión por ser autor del delito de Violación en perjuicio de la menor María Ninfa Centeno Hernández, que de oficio se modifica, imponiendo en su lugar la pena de doce años de prisión, que le corresponde de conformidad al Código Penal vigente. III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado, vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL. C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 117

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintisiete de Agosto del año dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

A las ocho y cuarenta y tres minutos de la mañana del siete de octubre del año dos mil siete, el Ministerio Público por medio de la fiscal Fabiola Mercedes Mendoza Bustos, Fiscal auxiliar de Managua, identificada con credencial No. 00210, introdujo en la Oficina de Recepción y Distribución de Causas (ORDICE), escrito de acusación en contra de Juan Carlos Meza, alias "El Conejo", de veinticinco años de edad, con domicilio en el Barrio Tierra Prometida, de donde fueron los Colchones Jirón una cuadra abajo, a la orilla del cauce, Managua; por ser el presunto autor del delito de Homicidio en contra de Guillermo José García Espinoza, de veintiséis años de edad, exponiendo que el día dos de junio del año dos mil siete, como a las once y cuarenta minutos de la noche, Guillermo José García Espinoza, se encontraba en las afueras de la entrada oeste del Bar Elvis ubicado en el costado sur del Mercado Israel Lewites de esta ciudad, frente a la Nestlé, conversando con Emilio José Hernández Espinoza y Francisco Javier Gurdían Hernández, cuando llegó Juan Carlos Meza alias El Conejo, en compañía de Guillermo David Mendoza Castañeda, conocido como "Choreja", quien al ver a Guillermo José García Espinoza, sin mediar palabras, le disparó, hiriéndolo en el tórax, cerca del pectoral izquierdo, perforándole el corazón, los pulmones y el hígado, provocándole una hemorragia masiva que le causó la muerte casi de inmediato, dándose a la fuga con dirección al Barrio Tierra Prometida, dándole persecución las personas que se encontraban en el lugar, pero no pudieron detenerlo porque realizó dos disparos para poder huir del lugar, habiendo estado prófugo hasta el día cinco de octubre del año dos mil siete que fue detenido por orden judicial emanada del Juzgado Cuarto del Distrito Penal de Audiencias. La fiscal acusadora señaló como elementos de convicción, pruebas testimoniales, documentales y periciales, pidió se procediera al examen de la acusación y darle el trámite de ley, también solicitó la medida cautelar de prisión preventiva por estar frente a un hecho punible grave, por existir elementos de convicción que permiten sostener que el acusado es el autor del hecho punible y que evada la acción de la justicia. Por medio de la selección aleatoria, se envió esta causa al Juzgado Décimo del Distrito Penal de Audiencias, el que efectuó la audiencia preliminar, admitiendo la acusación e imponiendo al acusado la medida cautelar de prisión preventiva además de designar el acusado como su defensor al Lic. Jorge Enrique Guerra Jarquín. La madre del acusado se apersonó por medio de escrito nombrando como defensor de su hijo al Lic. Hardlen Bladimir Huete, quien aceptó la defensa. Rola escrito de intercambio de información y pruebas del Ministerio Público, rola acta de audiencia inicial en la que el Juzgado remite la presente causa a juicio oral y público, la defensa presentó su escrito de intercambio de información y prueba y habiéndose señalado fecha para la celebración del juicio oral y público, se levantó acta de integración de jurados y de juicio oral y público, a las dos y cuarenta minutos de la mañana del veintisiete de noviembre del año dos mil siete, en la ciudad de Managua, juicio en el que se incorporaron las pruebas ofrecidas por ambas partes, resultando un veredicto de culpabilidad para el acusado Juan Carlos Meza, por ser el autor del delito de Homicidio en perjuicio de Guillermo José García Espinoza. Se levantó acta sobre el debate de la pena y por sentencia de las nueve y quince minutos de la mañana del siete de diciembre del año dos mil siete, se condena al acusado Juan Carlos Meza, a la pena de diez años de presidio, más las accesorias de ley, por ser autor directo del delito de Homicidio en perjuicio de Guillermo José García Espinoza, sentencia que fue notificada a las partes y, dentro del término de ley, el defensor, introdujo escrito recurriendo de apelación el que le fue admitido y se mandó oír al Ministerio Público, cuyo fiscal

se reservó contestar los agravios expresados por el apelante, en audiencia oral y pública, por lo que se remitieron los autos a la honorable Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, la que, por sentencia de las ocho y diez minutos de la mañana del año dos mil ocho, declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto por el condenado Juan Carlos Meza, mejorado por su defensor Hardlen Bladimir Huete, confirmando la sentencia apelada, corrigiendo que donde se lee presidio deberá leerse prisión, quedando la sentencia recurrida igual en todas y cada una de sus partes restantes. Inconforme el defensor, introdujo en tiempo el recurso extraordinario de Casación en el Fondo, el que fue admitido y se mandó oír dentro del término de ley al Ministerio Público para que una vez recibida su contestación, sean remitidas las diligencias a esta Sala Penal del Tribunal Supremo, reservándose el derecho, el Ministerio Público, de contestar los agravios en audiencia oral y pública, la que se realizó a las nueve de la mañana del lunes veintiséis de enero del corriente año, por lo que no habiendo más trámites que llenar,

SE CONSIDERA:

-I-

En su escrito contentivo del recurso de casación, el defensor Hardlen Bladimir Huete, invoca como única causal casacional, la contemplada en el No. 2 del Arto. 388 CPP, que, según él, se refiere a la “Violación a la Ley Sustantiva: Errónea interpretación y aplicación de la ley penal en cuanto a las circunstancias agravantes y atenuantes concurrentes en el presente caso”. Antes de introducirnos al examen de los alegatos que el defensor hace a favor de sus pretensiones casacionales, nos es preciso señalar que el recurrente hace equivalencia de los términos “violación” y “errónea interpretación y aplicación de la ley penal”. Esta equivocación haría que ipso facto y ab initio, el recurso no sea atendido, y esto es así porque “se viola la ley” cuando ésta no es aplicada al caso de estudio y “se aplica o interpreta erróneamente”, cuando al aplicarla se comete un error en su aplicación, por lo tanto, no se puede aplicar o interpretar erróneamente la ley y al mismo tiempo violarla. El No. 2 del Arto. 388 CPP., establecido como un motivo de fondo del recurso de casación, textualmente dice: “Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva...”. Siendo fácilmente comprensible que la “inobservancia” se identifica con la “violación a la ley”, que significa “transgresión de normas jurídicas tuitivas de derechos reconocidos” (Diccionario Guy Díaz), o, en todo caso, con la no aplicación de la ley, y la “interpretación errónea”, cuando se aplica la ley, pero mal interpretada o mal aplicada. Lo anterior evidencia que no pueden cometerse ambos vicios a la vez, pues ello implicaría un “imposible legal”, sin embargo, en aras de la flexibilidad que el legislador ha querido imprimir al Recurso de Casación, examinaremos los argumentos vertidos por el defensor para fundamentar su recurso. El defensor se queja de que, tanto el a-quo como la Sala de segundo grado, aplicaron al caso de estudio, la agravante de alevosía, porque el condenado utilizó arma de fuego como medio para segar la vida de la víctima, que se utilizó la sorpresa en la realización del hecho y la ebriedad de la víctima lo hizo más vulnerable a la agresión, por no poder contrarrestar o reaccionar al ataque. El defensor alega que la alevosía es una circunstancia constitutiva del delito de Asesinato y que no puede ser aplicada como agravante genérica para el Homicidio, porque al aplicarla se transformaría el delito en Asesinato. El Arto. 30 Pn., establece en su No. 2, la alevosía como una circunstancia agravante de la responsabilidad penal, al igual que el No. 1 del Arto. 36 NCP. Por otra parte es de importancia considerar que el Arto. 134 Pn., señala a la alevosía como una circunstancia constitutiva del delito de Asesinato, así mismo lo establece el Arto. 140 NCP. La controversia surge si la alevosía, como una circunstancia constitutiva del delito de Asesinato, ¿puede o no ser aplicada al delito de Homicidio como agravante? Los Artos. 134 Pn. y 140 NCP., como se ha dicho, son concordantes en señalar esta agravante como constitutiva del delito de Asesinato y son mucho más claros al señalar específicamente que “Es reo de asesinato el que matare a alguna persona concurriendo cualquiera de las circunstancias siguientes...” y dentro de esas circunstancias se encuentra la alevosía. Es entendido, con la simple lectura de esta frase, que basta la concurrencia de una circunstancia de las señaladas en dicho artículo, para que se constituya el delito Asesinato, de tal forma, que mal haríamos en aplicar la alevosía como agravante para el delito de Homicidio, porque de hacerlo lo convertiríamos en Asesinato. Dos reglas debidamente reconocidas en el Derecho Penal, refuerzan esta tesis: La que prohíbe la “interpretación extensiva de la ley penal” (Arto. 13 Pn. y 10 NCP), que en este caso, implicaría aplicar un agravante exclusivo de un tipo penal a otro y el de la no reforma en perjuicio (Arto. 371 CPP), que sería violada al cambiar la tipología del delito por el cual ha sido condenado el reo a otro de mayor gravedad, mucho más cuando ha sido el reo o su defensor, quien ha interpuesto el recurso.- En el Arto. 36 NCP, se subsume en la agravante de la alevosía la indefensión en que se encontraba la víctima al momento del ataque, sin embargo, en el No. 2 del Arto. 30 Pn., que es la norma penal aplicable al caso de autos en relación a la temporalidad de la ocurrencia del hecho delictivo, la indefensión en que se encuentra la víctima al momento del ataque, no es conceptualizada como alevosía, por lo que esta Sala en base al principio de irretroactividad de la ley penal (Arto. 2 NCP y 38Cn.) se ve imposibilitada de aplicar la indefensión en que se encontraba la

víctima al momento del ataque como un agravante mucho menos subsumir ese hecho de indefensión de la víctima en la agravante de la alevosía, y aún menos admitir la alevosía como agravante para el delito de Homicidio ya que no correspondería al espíritu de la ley, pues esta agravante es constitutiva del delito de Asesinato.

-II-

También se queja el defensor de que tanto la sentencia de primera instancia como la de segunda, concluyeron en que en el hecho de estudio, se configuraron las agravantes de abuso de superioridad y la nocturnidad. No corresponde a esta Sala hacer ningún tipo de valoración en relación a los hechos, pero de conformidad a la relación de los mismos que hace el Ministerio Público en su acusación, se infiere que el condenado no buscó la nocturnidad para la ejecución del delito. No hay prueba en contrario, ya que según se entiende el hecho se verifica por la consecución de hechos que no han sido provocados por el condenado, esto es, el estado de ebriedad de la víctima, el haber salido del Bar minutos antes del acaecer el hecho que le segó su vida, el hecho de que coincidiera la víctima con el victimario en el tiempo y el lugar, son hechos que a juicio de esta Sala no fueron probados que hayan sido ejecutados por el condenado o por lo menos, que el victimario haya tenido conocimiento de ellos antes o al momento de ejecutar el hecho punible, es así que el segundo párrafo del Arto. 33 Pn., al referirse a las circunstancias atenuantes y agravantes, expresa que: "Las que consistan en la ejecución material del hecho o en los medios empleados para realizarlo, sólo serán apreciables respecto de los reos que tuvieron conocimiento de ellas en el momento de la acción...". Por lo tanto, no podrá agravarse el hecho con la circunstancia de nocturnidad, pero sí debe estimarse que hubo abuso de superioridad del victimario sobre la víctima, que en este caso se traduce en la astucia, concebida en sagacidad y agilidad mental del victimario quien al momento de encontrarse con la víctima en estado de embriaguez, vio la oportunidad de ultimar sin darle oportunidad alguna, esto es, sin mediar palabra alguna, prevalido del estado de embriaguez de la víctima, se acercó a él y disparó certeramente el arma, provocándole la muerte casi inmediatamente, para luego darse a la fuga utilizando la misma arma, con disparos al aire, para amedrentar a sus perseguidores, hecho que sin ser un agravante de los señalados en el Arto. 30 Pn., constituye un acto de peligrosidad del condenado aunado al hecho de haber sido capturado cuatro meses después de ejecutado el Homicidio, lo que significa una acción de rehuir de la justicia. Examinado así el caso de estudio, obviando la errónea equivalencia de términos que el defensor señala en su escrito recursivo, esta Sala considera que únicamente debe aplicarse para la determinación de la pena, la agravante de Abuso de Superioridad o en todo caso la astucia, establecida como tal en el No. 7 del Arto. 30 Pn., por lo cual deberá reformarse la pena impuesta al condenado.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas y Artos. 34 incos. 3, 4, 8, y 11, 158 y 160 Cn., Arto. 14 L. O. P. J., Artos. 1, 5, 153, 154, 157 y 388 CPP y Artos. 128 y 134 Pn., y 140 NCP, los suscritos Magistrados administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Ha lugar al recurso de casación en el fondo promovido por el Lic. Hardlen Bladimir Huete, como defensor del condenado Juan Carlos Meza, alias "El conejo". II) En consecuencia se reforma la sentencia recurrida dictada por la Honorable Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las ocho y diez minutos de la mañana del veintiséis de septiembre del año dos mil ocho, en el sentido de que se condena a Juan Carlos Meza, alias "El conejo", a la pena de siete años y medio de prisión, por ser el autor del delito de Homicidio cometido en contra de quien en vida fuera Guillermo José García Espinoza (q.e.p.d.). III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de esta sentencia vuelvan los autos al Tribunal de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 118

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintisiete de Agosto del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

En el Juzgado de Distrito Penal de Audiencias de Ocotol, Nueva Segovia, se recibió a las cuatro y treinta minutos de la tarde, del once de agosto del dos mil siete, acusación de la Fiscal Auxiliar de Nueva Segovia, Tania Magdaly Carrasco Betancourt, en contra de Jorge Luis Martínez Figueroa, alias

El Chino, por el delito de Robo con Violencia Agravado con resultado de muerte, como autor directo del mismo, y en contra de José Jonathan Larios Rojas, Alex Donanin Balladares, alias Pulga, y Harvin Adolfo Zelaya por lo que hace al delito de Robo con Violencia, como coautores, en perjuicio de Nefri Selomic Vanegas Acevedo. El trece del mismo mes y año se efectuó la Audiencia Preliminar, a las diez de la mañana, rechazándose la acusación en contra de los coautores por no especificar en qué consistió la participación de cada uno de ellos; y a las dos de la tarde de ese día trece de agosto del dos mil siete, se remitió a Jorge Luis Martínez Figueroa ante la Juez de Distrito Penal de Adolescentes, por tener diecisiete años al momento de los hechos, según partida de nacimiento presentada por la defensa en la Audiencia Preliminar, en la que consta que nació el dieciséis de julio de mil novecientos ochenta y nueve; por lo que la Fiscal Auxiliar de Nueva Segovia Karla Salazar Jirón, presentó ante la Judicial de Menores acusación y solicitud de apertura al proceso, ese mismo día a las dos y cincuenta y cuatro minutos de la tarde. Por otro lado, ese mismo día trece de agosto del dos mil siete, a la una y cuarenta minutos de la tarde, la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Las Segovias, dictó proveído en vista de la solicitud de Recurso de Exhibición Personal promovido a favor del imputado, nombrando Juez Ejecutora a la Licenciada Ana Rosa López Mendoza, quien a las nueve y treinta minutos de la mañana del catorce de agosto del dos mil siete, ordenó la inmediata libertad del exhibido, imponiéndole la Medida de Privación de Libertad Domiciliaria, con las características y estilo de Ley. El día veintiuno de agosto del dos mil siete por auto de las dos y veinte minutos de la tarde se citó a las partes para Audiencia de admisión de la acusación, la que fue reprogramada doce veces ya que los defensores Juan Diego Bustamante Bravo y Ramón Gabriel Díaz González, y otros, continuamente presentaron excusas por diligencias familiares, motivos de salud de ellos, del imputado, audiencia en otros juzgados, etc., así como por incidente de Recusación promovido por la madre del menor señora Xiomara Aleyda Figueroa Aroco, el que fue resuelto por el Tribunal competente. Consta en folio cuarenta y nueve estudio Biosicosocial realizado al imputado por la Psicóloga del Despacho Judicial Bianka A. Castillo Salinas y en folios setenta y tres y setenta y siete, el incumplimiento de la medida ordenada por la Juez Ejecutora. La madre del imputado nuevamente recurre ante el Tribunal de Apelaciones a amparar a su hijo por Amenazas de Detención por parte de la Judicial de Adolescentes de Ocotol, a quien le ordenan rendir informe en veinticuatro horas; igualmente el Tribunal declaró sin lugar la recusación promovida por la madre del imputado y finalmente logró efectuarse la Audiencia de admisión de la acusación el veintinueve de octubre de ese año dos mil siete, en la que fue admitida la presente acusación y se decretó la medida privativa de libertad. La defensa promovió incidente de nulidad que fue resuelto en audiencia de las cuatro de la tarde del doce de noviembre de ese año dos mil siete, declarándolo sin lugar, resolución que fue apelada por la defensa. La Audiencia final de Debate se inició a las diez y treinta minutos de la mañana del veintiséis de noviembre del dos mil siete, declarándose la interrupción de la misma a las dos y cuarenticinco minutos de la tarde del diecinueve de diciembre del dos mil siete, por no haberse podido reanudar dentro de los diez días establecidos, posteriores a la suspensión, debido a nuevas excusas presentadas por los defensores pidiendo reprogramación y por último un incidente de nulidad promovido por la acusadora particular, solicitud de cambio de medida cautelar de la defensa y su petición final de que se declare la interrupción del presente juicio y se inicie de nuevo, para lo cual se citó para el nueve de enero del dos mil ocho, iniciando de nuevo las excusas del defensor, que por tener otros juicios programados, renunciaba a la defensa del imputado, solicitándose nueva reprogramación por parte del supuesto nuevo defensor Juan Diego Bustamante Bravo y la madre del imputado, aduciendo posteriormente la defensa que su padre había tenido un choque, luego alegó la huelga de los trabajadores judiciales, por lo que se interrumpió nuevamente el cómputo del plazo del término del proceso penal por fuerza mayor, pidiendo la defensa nueva reprogramación el veintiuno de enero del dos mil ocho por apoyar el paro del sistema judicial, y luego por tener otro juicio, por lo que se le nombró defensor de oficio que renunció a instancias de la madre del imputado quien afirmó tener medios para pagar la defensa de su hijo y nombró a la Licenciada María Auxiliadora Cruz Centeno; reprogramándose una vez más por ausencia de los oficiales del Sistema Penitenciario y del imputado; reiniciándose finalmente el veintinueve de enero del dos mil ocho y concluyendo dicha Audiencia de Debate Final el cuatro de febrero del mismo año, declarando al imputado con responsabilidad penal en calidad de autor del delito de Asesinato e imponiéndole la pena de privación de libertad por el término de cinco años, los que deberá cumplir de forma escalonada de la siguiente manera: dos años y seis meses en el Sistema Penitenciario de Estelí, un año en Centro Especializado de Rehabilitación PAERCONIC de la ciudad de Condega, Estelí; un año de privación de libertad domiciliaria y seis meses bajo la medida de libertad asistida, debiendo además cumplir con otras medidas de orientación y apoyo socio familiar. Apelada que fue la resolución anterior, se remitió el proceso al Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Las Segovias, el que declaró con lugar la Apelación, modificando la Sentencia en cuanto a la tipificación del delito, dejando firme la pena impuesta por ser autor del delito de Robo con Violencia Agravado con Resultado de Muerte, Sentencia que fue recurrida de Casación por la defensa, y llegados los autos a este Tribunal, se citó

para Audiencia Oral y Pública, la que una vez efectuada se pasaron los autos a estudio, por lo que estando el caso de resolver,

SE CONSIDERA:

Que fundamentalmente los agravios expresados por la defensa se centran en la privación de libertad ordenada en contra de su defendido, argumentando en principio, como motivo fondo, de conformidad al inciso 1 del arto. 388 CPP, que se violentan los Considerando V, VI y VII del Código de la Niñez y la Adolescencia que se refieren a la protección integral que debe brindársele a los niños, niñas y adolescentes, reconociéndoles sus derechos y respetándoles sus libertades; a la especial protección de la legislación nacional, conforme la Constitución Política y Acuerdos Internacionales; y al nuevo modelo de Justicia Penal del Adolescente. Esta Sala considera que en principio al interponerse un Recurso de Casación deben señalarse normas sustantivas y adjetivas como violentadas, aquí la defensa indica tres considerandos que justifican la aprobación del Código de la Niñez y la Adolescencia, y aún así, el hecho de haber procesado a un adolescente que le faltaban cuatro meses para cumplir los dieciocho años de edad, al momento de los hechos, y que éste resultara con responsabilidad penal, no significa que se esté violentando esa protección integral a que tiene derecho, ni que se le desconozca algún derecho o restrinja arbitrariamente su libertad, todo lo contrario, se procesó conforme el nuevo modelo de Justicia Penal del Adolescente, garantizándole todos sus derechos y hasta que fue capturado cinco meses después de ocurridos los hechos, pues era prófugo de la justicia. Por el hecho de ser menor no significa que deba quedar impune, precisamente cuando los menores se ven involucrados en hechos muy graves, se aplica el Libro III del Código de la Niñez y la Adolescencia, y se decreta la privación de libertad si resultare con responsabilidad, y cumple esta sanción en pabellón diferente de los adultos, en el Centro Penitenciario correspondiente. En este caso el procesado ha incumplido sistemáticamente la medida alternativa de privación de libertad domiciliaria, que le ordenó la Juez Ejecutora, nombrada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Las Segovias, al interponerse un Recurso de Exhibición Personal inmediatamente de su captura, después de cinco meses de ocurridos los hechos, aunque su defensa manifieste que no habían medidas que cumplir, en todo caso, actualmente es un adulto en pabellón de menores, ya que se carece de los Centros Especializados a que se refiere el CNA. En relación al Considerando VI del CNA, y en relación al arto. 35 Cn, no significa como se explicaba antes, que el menor de dieciocho años pero mayor de quince años, no deba someterse al proceso Especial de Adolescente, ese arto. 35 Cn, se refiere a los menores de quince años, a aquellos niños inimputables desde todo punto de vista que ni siquiera pueden someterse a ningún tipo de juzgamiento; al parecer la defensa mal interpreta dicho artículo, pues no estamos con un menor de quince años, se trata de un adolescente a quien no puede aplicársele como pretende su defensora la Convención Internacional de los Derechos del Niño, él dejó de ser niño hace mucho tiempo, va a cumplir próximamente veinte años. Con base a lo anterior se puede afirmar que de ninguna manera se violentan los Considerandos introductorios y justificativos del Código de la Niñez y la Adolescencia y mucho menos nuestra Constitución Política y los Tratados Internacionales protectores de los derechos de los niños, pues mientras el procesado estaba bajo la medida alternativa, se le citó once veces para la Audiencia de admisión de la acusación y no compareció, por lo que de conformidad con el arto. 119 CNA se giró orden de captura, por lo que estos agravios carecen de fundamento.

II

Como agravio de Forma, alega la recurrente, quebrantamiento de las formas esenciales y señala el arto. 387 CPP, refiriéndose al inciso 2 de dicho artículo que dice: *"Falta de producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes"*. Como puede apreciarse, la defensa trata de hacer uso de todos los medios para lograr la excarcelación de su defendido, incluso teniendo el caso un procedimiento especial, al que se acogió una vez que se había presentado la acusación correspondiente ante el Juzgado de Distrito Penal de Audiencia, por no haber cumplido su defendido al momento de los hechos los dieciocho de años de edad, usando ahora como norma supletoria, la legislación común para los adultos, como es el Código de Procedimiento Penal (CPP), lo cual es correcto, alegando que no se recibió la prueba documental consistente en fotocopia del expediente policial en que se investigó inicialmente a un hermano de la víctima. Esta Sala considera este agravio irrelevante, ya que la judicial puede desestimar pruebas que no son decisivas en el juicio, como lo sería la prueba propuesta por la defensa, ya que no se procesa en este caso al hermano de la víctima y si el Ministerio Público y la misma Policía no promovieron la acción penal en su contra, seguramente fue por haber llegado a la conclusión de la inocencia de esa persona, no así a la del procesado. Igualmente, se refiere al inciso 3 del arto. 387 CPP que dice: *"Cuando se trate de Sentencia en juicio sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes"*, queja que también resulta inoportuna, pues en este caso se refiere la defensa, a las testificales de Martha Poveda

Muñoz, Elisa Hernández y Julio Ramos Fortín, quienes fueron presentados en primera instancia como prueba de descargo, y su testimonio (folio 656 de primera instancia), fue debidamente valorado por la judicial, llegando a la conclusión de no ser imparciales dada la amistad, y relación de pareja del procesado y Martha Poveda Muñoz, en consecuencia carece esta queja de fundamento porque esta prueba fue debidamente valorada por la judicial, aunque no fuera decisiva. Lo alegado en relación al inciso 4 del mismo arto. 387 CPP, que dice: *“Si se trata de Sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional”*; alegando la defensa que en la Sentencia recurrida hay ausencia de la motivación y se refiere específicamente al Considerando IV de la Sentencia que habla de la parcialidad supuesta de la Judicial de Primera Instancia, asunto que fue dilucidado por la Sala de Sentencia mediante Recusación que la defensa presentara en contra de la Judicial A-quo, y a continuación se refiere a la tipificación del delito, sin embargo, la defensa manifiesta en este agravio, que en el referido considerando no se encuentra un solo testigo, que haya observado a su defendido robarle dinero a la víctima, ni ninguna prueba lo demuestra. Esta Sala considera que los argumentos del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Las Segovias, son correctos en cuanto a la prueba y su valoración, y que está bien fundamentada dicha Sentencia, ya que es correcto lo señalado en el Considerando VI, en cuanto al sistema de valoración de la prueba que acoge el Código de la Niñez y la Adolescencia, y la forma de incorporar los elementos de convicción según el arto. 138 CNA, que señala que las pruebas se valorarán de acuerdo con las reglas de la sana crítica, y el arto. 169 CNA que señala el momento procesal para incorporar los elementos de convicción al proceso, existiendo evidencias que determinan la responsabilidad del procesado, por lo que esta Sala desestima los agravios expresados con fundamento en el CPP, que no caben en el presente caso.

POR TANTO:

De conformidad con lo considerado, y normas legales citadas, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua resuelven: I) No ha lugar al Recurso de Casación en material Criminal, interpuesto por la Licenciada María Auxiliadora Cruz Centeno, en el carácter con que actuó, en base a las causales 2, 3, y 4 del Arto. 387 y 2 del Arto. 388 CPP, en consecuencia no se Casa la Sentencia dictada a las ocho y cincuenta y cinco minutos de la mañana del dos de abril del dos mil ocho, por el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Las Segovias, la que queda firme en todas y cada una de sus partes. II) Cópiese, notifíquese y publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto regresen las diligencias al lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 119

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, dos de Septiembre del año dos mil nueve.- Las diez de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

I

La Secretaría Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 0051-0526-07 CPP PN procedente del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Norte, Matagalpa, en vía de recurso de casación interpuesto por los Licenciados Wilford Ramsés Bustamante Rocha, en su calidad de Acusador Particular en representación de: Omar Tablada, Mario Ballesteros, Víctor García, Erick Ballesteros y el Lic. Julio Cesar Bolaños Meza en su carácter de Fiscal Auxiliar de Matagalpa, en contra de la sentencia dictada por el referido Tribunal de Apelaciones, de las once de la mañana del día veintiuno de enero del año dos mil nueve, sentencia que en su parte resolutive declara la extinción de la acción penal a favor del acusado de cometer el delito de Homicidio Frustrado, Lesiones, Lesiones Graves y Uso ilegal de Armas, Señor Agustín Alcides Espinoza Alcántara, en perjuicio de Omar Tablada, Mario Ballesteros, Víctor García, Erick Ballesteros y el estado de Nicaragua. Por providencia dictada el dos de junio del año dos mil nueve, a las Diez y treinta minutos de la mañana, se ordenó la radicación del expediente en este Tribunal de Casación; se tiene como recurrente al Lic. Wilford Ramsés Bustamante en su calidad de acusador particular y al Lic. Julio Cesar Bolaños Meza en su calidad de Fiscal Auxiliar de Matagalpa y se les brinda intervención de ley; teniéndose como parte recurrida a la Lic. Martha Lorena Cisneros López en su carácter de Defensor Técnico del procesado antes mencionado y se le brinda intervención de Ley, siendo que las partes al expresar agravios solicitaron ante este Supremo Tribunal Audiencia Oral y Pública, se cita a las partes para dicha audiencia el día ocho de junio del año dos mil nueve, a las nueve de la mañana, se gira oficio al

Director del Centro Penitenciario Nacional a fin de que se remita el procesado Agustín Alcides Espinoza Alcántara para que con su debida custodia comparezca a la solicitada audiencia. Se pasan los autos a estudio y posterior resolución, por lo que se considera;

CONSIDERANDO

I

Los recurrentes Licenciado Julio Cesar Bolaños Meza, Fiscal Auxiliar del Ministerio Público y Licenciado Wilford Ramsés Bustamante Rocha, Acusador Particular fundamentan su recurso en las mismas causales y bajo los mismos argumentos por esta razón esta Sala se pronunciará contestando ambos recursos a la vez. La primera causal invocada es la del numeral 1 del Arto. 387 CPP., la cual se refiere a la *"Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el Juicio"*.- Al respecto dicen que se aplicó erróneamente el Arto. 153 CPP, por cuanto la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones al fallar lo hizo de manera incongruente entre lo pedido por la defensa y lo resuelto en los agravios del recurso, por cuanto lo alegado por la anterior defensa era que se había extinguido la acción penal por haberse supuestamente decretado un archivo de la causa por falta de sustento de elementos de prueba y la sala A quo lo que falla es la extinción de la acción penal por vencimiento de término, situación que no había sido solicitada por la defensa técnica, por lo que se quebrantaron los Artos. 69 y 72 CPP, así mismo consideran se violentó el Arto. 134 CPP., debido a que en la resolución recurrida se hace una interpretación extensiva a la duración del proceso, ya que no se logra determinar de que manera realizó el cómputo y se concluye que solo en dos ocasiones se puede atribuir el atraso a la defensa.- En relación a lo alegado por los recurrentes en cuanto a que la sentencia del Tribunal de Apelaciones es incongruente por ser su fallo distinto a lo alegado o pedido por la defensa de Agustín Espinoza Alcántara, esta Sala de lo Penal procederá a realizar el correspondiente análisis para verificar si el A quo cumplió con su obligación de fallar de acuerdo a lo pedido por las partes y de acuerdo con el objeto del recurso, es decir a los puntos a que se refieren los agravios, sin descartar la posibilidad de cualquier posible afectación a los derechos y garantías de las partes tal y como lo contempla el Arto. 369 CPP. Al respecto, del estudio de la sentencia impugnada esta Sala de lo Penal, analiza que el Tribunal de Apelaciones en su fundamentación efectivamente se desvió de los agravios que había expresado el recurrente de apelación en donde alegaba que en la audiencia del veintisiete de noviembre del año dos mil ocho, se declaró sin lugar la extinción de la acción penal que establece el Arto. 268 CPP., ya que según el recurrente desde el cuatro de julio del año dos mil seis, hasta el veintinueve de octubre del año dos mil siete, había transcurrido más de un año, que es el término para que el Ministerio Público aporte nuevos elementos de pruebas cuando se ordena el archivo de la causa por falta de mérito. En relación a dicho alegato rola en el cuaderno de primera instancia de esta causa número 0051-0526-07 Pn, en el folio veintiséis, copia certificada de una Acta de Audiencia Inicial con carácter de Preliminar, celebrada en el Juzgado Primero de Distrito de lo Penal de Audiencia de Matagalpa, en una causa número 0124-0525-06 Pn, de las once y cuarenta y ocho minutos de la mañana del día cuatro de julio del año dos mil seis, en donde se acusaba a Agustín Espinoza Alcántara por los delitos de lesiones y portación ilegal de armas en perjuicio de Mario José Ballester Urbina y otros; en dicha audiencia la judicial resolvió que se ampliara la acusación para que el Ministerio Público pudiese determinar quien es la parte acusada y quien es la parte ofendida ya que aparentemente de los hechos se derivan unas lesiones recíprocas, por lo que no admitió la acusación y si no admitió la acusación no nació el proceso por lo tanto lo resuelto por el Juez Primero de Distrito Penal de Juicios de Matagalpa fue lo correcto. Es así, que por no haber sido admitida la acusación, el Ministerio Público interpuso ante la Oficina de Distribución de Causa, otra acusación la que se ubicó en el Juzgado Segundo de Distrito de lo Penal de Audiencia de Matagalpa, el día dieciséis de marzo del año dos mil siete.- De lo antes expuesto, esta Sala determina que el Incidente de extinción de la acción penal promovido, fue interpuesto sobre la base del Arto. 268 CPP., que se refiere al archivo de una acusación o causa hasta por un año cuando no es admitida, por lo que a contrario sensu, si no se interpone en el periodo de un año, de oficio o a petición de parte se dicta sobreseimiento, situación que no es del caso y así lo declaró el juez de instancia en la Audiencia Especial del veintisiete de noviembre del año dos mil ocho, decisión que fue apelada por la defensa y es precisamente en esta resolución que la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones, fundamento su sentencia sobre la base del Arto. 134 CPP., bajo el argumento de la extinción de la acción penal por vencimiento de término, lo cual no había sido solicitado por la defensa en sus agravios.-Empero, esta Sala de lo Penal, en aras de no dejar pasar cualquier posible violación a los derechos y garantías de las partes, tanto del acusado, si fuera el caso de que proceda la extinción de la acción penal por vencimiento de termino tal y como lo declara la Sala Aquo, así como del derecho Constitucional que le asiste a las víctimas en lo que a la tutela judicial efectiva se refiere, procederá al análisis del computo

realizado por la Sala A quo.- En la fundamentación de la sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones, se indica que el proceso inició el día once de septiembre del año dos mil siete y que por estar en libertad el acusado, el plazo máximo de duración del proceso se vencía el once de marzo del dos mil ocho, fecha en la cual el juez de primera instancia debía haber dictado sentencia. Sin embargo por haber existido suspensión del término atribuible a la defensa a partir del veintidós de enero del año dos mil ocho, al diez de marzo del mismo año, fecha en que se celebraría el Juicio Oral y Público, el término de duración del proceso se amplía según el Tribunal de Apelaciones 36 días, pero este conteo no es compartido por la Sala por la siguiente razón el Tribunal de Apelaciones citó correctamente el artículo 128 numeral 3 el cual cita: “Los actos procesales serán cumplidos en los plazos establecidos. En los procesos penales son hábiles todas las horas y días del año; en consecuencia, para la determinación de los plazos, cuando la ley así lo disponga o cuando se trate de medidas cautelares, se computaran los días corridos. No obstante, cuando el presente Código y demás leyes penales se establecen plazos a los jueces, el Ministerio Público o las partes se computaran así: 3. Si son determinados por meses, comenzará a correr al día siguiente de practicada su notificación, y se tendrá en cuenta todos los días del mes, incluyendo los excluidos del numeral anterior...”, sin embargo, aquí el Tribunal de Apelaciones hace una mala interpretación en cuanto al cómputo y una mala aplicación del arto. 128, ya que según la sala sentenciadora, se debe de aplicar el arto. 128 numeral 3 y aplica en el conteo referido el numeral 2 del mismo artículo ya que suma solamente 36 días como atribuibles a la defensa, o sea que hace el conteo por días tomando en cuenta únicamente los días de Despacho, ya que el numeral 2 del referido artículo dice así: “No obstante, cuando en el presente código y demás leyes penales se establecen plazos a los jueces, el Ministerio Público o las partes se computaran así: 2) Si son determinados por días, comenzaran a correr al día siguiente de practicada su notificación, y se tendrán en cuenta únicamente los días de despacho judicial. En consecuencia a efectos del computo del plazo, no se tomarán en cuenta los días sábados y domingos, los días feriados o de asueto ni los comprendidos en el periodo de vacaciones judiciales”. Lo que no es así, ya que como bien lo establece el arto. 134 del CPP., en el proceso sin reo detenido se deberá pronunciar veredicto o sentencia en un plazo de seis meses, por consiguiente, se debe contabilizar este tiempo “al día siguiente de practicada su notificación, y se tendrán en cuenta todos los días del mes, incluyendo los excluidos del numeral anterior...” (arto. 128 num. 3), por consiguiente el primer término atribuible a la defensa sería de cuarenta y nueve días que son todos los días que van desde 22 de enero del año 2008 al 10 de marzo del mismo año, esta reprogramación se hace a solicitud de la defensa por que el imputado posee al momento problemas de salud. Estos cuarenta y nueve días más sumados a la fecha en que se vencía el plazo, extendería el juicio hasta el veintinueve de abril del año dos mil ocho. Por lo que nuevamente el juicio queda reprogramado para el primero de abril del dos mil ocho. El treinta y uno de marzo de ese año, un día antes del juicio, el acusado interpone escrito solicitando cambio de defensa y nuevamente reprogramación del Juicio ya que demuestra con constancias médicas se encuentra en absoluto reposo y no podrá asistir al Juicio programado para el uno de abril, además realiza cambio de defensa, la cual solicita el término de 15 días para preparar su estrategia, por esta razón el juez fija nueva fecha de juicio para el dos de mayo del año dos mil ocho. De lo antes expuesto vemos que este término es también atribuible a la defensa, criterio que compartimos con el Tribunal de Apelaciones en cuanto a se debe de ampliar el término de duración del proceso, pero no compartimos el criterio del Tribunal en cuanto solo suma los quince días que le concedió a la defensa para preparar su estrategia, ya que el juicio del 1 de abril del 2008 fue suspendido por petición del mismo procesado y fue reprogramado el 2 de mayo del mismo año por consiguiente el término de duración del proceso se amplía treinta y dos días mas, que sumados nuevamente a la fecha de vencimiento del plazo, este se extendería hasta el 31 de mayo del año dos mil ocho, pero como es día sábado de conformidad con el arto. 128 en su último párrafo se entendería su término prorrogado a la audiencia de despacho judicial del día inmediato siguiente, la cual sería el día *dos de junio del año dos mil ocho*, esta sería la fecha tope para la realización del juicio, por consiguiente y no el uno de mayo a como dijo el Tribunal en su sentencia. Esta Sala después de haber realizado un detenido estudio, concuerda con el Tribunal de Apelaciones en que el Juez Primero de Distrito, doctor Frank Rodríguez, fue recusado por la defensa del procesado, recusación que fue proveída el 9 de abril del año dos mil ocho, remitiendo las diligencias al Tribunal de Matagalpa, el cual declaró sin lugar el incidente de recusación y lo envió nuevamente al Juez Primero quien erradamente no había realizado el juicio y espero que el Tribunal resolviera lo de la recusación. La Sala está completamente de acuerdo con el Tribunal de Apelaciones en cuanto al efecto jurídico que tiene la recusación, ya que de conformidad al arto. 37 CPP., “el Juez o magistrado recusado no pierde su competencia sino hasta que el incidente de Recusación haya sido declarado con lugar”. El juez debió seguir conociendo la causa por que la recusación no suspende el término, y una vez resuelto el incidente si era declarado con lugar se debía declara nulo todo lo actuado por él, pero sino a como es el caso todo lo que él hubiese realizado queda con validez, por consiguiente el Juez erró en su proceder. En conclusión esta Sala Penal esta de acuerdo con la resolución del Tribunal de

apelaciones de declarar extinta la acción penal de conformidad con el arto. 134 CPP., aunque haya fallado sobre un aspecto que la defensa no haya solicitado, pero en vista de encontrarse ante una violación sobre aspectos constitucionales y violación de derechos y garantías del procesado, a como lo establece el arto. 369 CPP., como fue la flagrante violación del arto. 34 numeral 2 de la Carta Magna el cual cita que: "Todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a las siguientes garantías mínimas: A ser juzgado sin dilaciones por Tribunal competente establecido por la ley..."; violación del arto. 134 CPP, el cual cita: "En todo juicio por delitos en el cual exista acusado preso por la presunta comisión de un delito grave se deberá pronunciar veredicto o sentencia en un plazo no mayor de tres meses contados a partir de la primera audiencia. Si no hay reo detenido este plazo se elevara a seis meses... si transcurren los plazos señalados para el proceso penal sin acusado detenido, sin que hubiera pronunciado veredicto o sentencia, se extinguirá la acción penal y el juez decretara el sobreseimiento de la causa"; arto. 8 CPP, el cual cita: Principio de gratuidad y celeridad procesal. La justicia en Nicaragua es gratuita. En sus actuaciones los Jueces y el Ministerio Público harán prevalecer, bajo su responsabilidad, la realización pronta, transparente y efectiva de la justicia. Toda persona acusada en un proceso penal tiene derecho a obtener una resolución en un plazo razonable, sin formalismos que perturben sus garantías constitucionales.

CONSIDERANDO

II

Los recurrentes Licenciado Julio Cesar Bolaños Meza, Fiscal Auxiliar del Ministerio Publico y Licenciado Wilford Ramsés Bustamante Rocha, Acusador Particular fundamentan su recurso en esta misma causal y bajo el mismo argumento. La segunda causal invocada es la del Arto. 388 numeral 1 del CPP., la cual se refiere a la *"El Recurso de Casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos por infracción de ley: 1. Violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República..."*.- Al respecto alegan las partes que se ha dejado en indefensión total y absoluta a las víctimas, ya que la Sala comete error de hecho, al sostener en el apartado denominado "Relación del Proceso" que tanto el Ministerio Público, como el acusador particular no se pronunciaron con respecto a este recurso. Alegan que el Juez de Primera instancia, admitió la apelación en un solo efecto, previniendo al apelante testimonie las piezas para la tramitación del Recurso, posteriormente remitió las diligencias al Tribunal de Alzada para la tramitación y resolución de la apelación, pero alegan que no se les otorgó el derecho de presentar su oposición a la apelación por escrito soslayando de esta manera garantías de orden constitucional, artos. 27, 34 numeral 4 numeral 11 parte infine y 160 de la Constitución Política y artos. 9, 51, 78.1, 110 y 378 del CPP. El Tribunal debió en atención al Principio de Subsanación regresar los autos al juez de primera instancia a fin de ordenarle cumplir el acto omitido, para que se les diese la oportunidad de pronunciarse sobre el recurso. En relación a lo alegado por los recurrentes, esta Sala de lo Penal es del criterio que no es necesario pronunciarse sobre este alegato ya que caso la sentencia por el alegato de forma.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas y Artos. 72, 128 numeral 3, 134, 254, 369, 386, 387, 388 y 390 del Código Procesal Penal, Arto. 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y Arto. 34 de la Constitución Política de Nicaragua; los suscritos Magistrados administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) No Ha Lugar al Recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Julio Cesar Bolaños Meza, Fiscal Auxiliar del Ministerio Público y el Licenciado Wilford Ramsés Bustamante Rocha, Acusador Particular.- II) Confírmese la sentencia de extinción de la acción penal de las once de la mañana del veintiuno de enero del año dos mil nueve, dictada por el Honorable Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Norte, Sala Penal Matagalpa.- III) Cópiese, notifíquese, publíquese y en su oportunidad regresen los autos a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 120

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, tres de Septiembre del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,

Recurso de casación interpuesto en la presente causa No. 0005-0532-07, seguida contra Erick Lenín Padilla González, de 23 años de edad, casado, policía, con Cédula de Identidad No. 401-140183-

0007S, residente del Sector 14, costado norte del Parque dos cuadras al este y media al sur, del domicilio de la ciudad de Somoto, Madriz, por el delito de Parricidio en perjuicio de quien fue, Belkis Yanira Balladares Vizcay, de 21 años de edad, ama de casa, casada, del domicilio de la ciudad de Somoto. Intervienen en la decisión del recurso los suscritos Magistrados de la Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia. También comparece el Licenciado, Leivi Rafael Valenzuela Estrada, como defensor y parte recurrente. Se apersonó como representante del Ministerio Público, la Señora Fiscal Auxiliar, Licenciada, Yaosca Xiomara Balladares Paguaga.-

RESULTA:

1°. Que en la primera instancia se resolvió lo siguiente: "I. Acéptase la manifestación de voluntad expresada por el acusado Erick Lenín González Padilla de ser el autor de la muerte de su esposa la ciudadana Belkis Yanira Balladares Vizcay.- II. Ha lugar a la clausura anticipada solicitada por la defensa y el Ministerio Público.- III. Se condena al ciudadano Erick Lenín González Padilla de generales en autos a la pena principal de diez años de prisión más las penas accesorias de interdicción civil, pérdida de la relación padre-hijo, por ser el autor del delito de parricidio en perjuicio de su esposa Belkis Deyanira Balladares Vizcay.- IV. Dicha condena será cumplida en el Sistema Penitenciario en la ciudad de Estelí, bajo la supervisión del Juez Ejecutor de Sentencia cuyo asiento radica en la ciudad de Estelí.- V. Se confirma la prisión preventiva que se decretó en su oportunidad.- VI. Cópiese y notifíquese".- En la segunda instancia, mediante sentencia de las dos y cuarenta minutos de la tarde del catorce de mayo del año dos mil siete, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Las Segovias, resolvió: "I.- Ha lugar al recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público en contra de la sentencia dictada en fecha quince de marzo de dos mil siete, a las diez de la mañana por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Somoto.- II. Se reforma la sentencia apelada de que se ha hecho mérito.- III. En consecuencia se condena a Erick Lenín González Padilla a la pena de doce años de presidio por el delito de parricidio en perjuicio de Belkis Deyanira Balladares Vizcay.- IV. Cópiese notifíquese y con testimonio íntegro de lo resuelto, vuelvan los autos a su lugar de origen.

2°. Que contra el anterior pronunciamiento el Licenciado, Leivi Rafael Valenzuela Estrada, en su carácter de defensor del procesado Erick Lenín Padilla González, interpuso recurso de casación en el fondo, con fundamento en los Artos. 17, 361, 362, 363, 386, 388, 390 y siguientes del CPP; indicando como violado el Arto. 36 Cn., 30 Pn. Incisos 1 y 2; sin señalar expresamente disposiciones jurídicas infringidas.

CONSIDERANDO:

I

Según el auto de remisión a juicio, los hechos admitidos son los mismos contenidos en el escrito acusatorio, que en lo pertinente dice: "El día once de enero del año dos mil siete, a eso de las nueve y cuarenta minutos de la noche, la víctima Belkis Yanira Balladares Vizcay (q.e.p.d), se encontraba en su casa de habitación que se ubica en Somoto, departamento de Madriz, ... cuando su esposo y hoy acusado Erick Lenín González Padilla, en estado de ebriedad, llegó diciéndole que le abriera la puerta, por lo que está procedió a levantarse a abrirla la puerta, y el acusado portaba un arma de fuego con la que la amenazó porque ésta le reclamó por la hora de llegar, luego el acusado la introdujo al cuarto donde ambos habitaban y sin mediar palabras le hizo un disparo impactándolo en el cráneo, en la parte del hueso temporal izquierdo, disparo que le ocasionó la muerte por destrucción parcial del encéfalo. Por su parte la defensa alegó que se trataba de un hecho accidental y nunca del delito de parricidio. En el acto del juicio oral, personalmente el acusado González Padilla, aceptó los hechos formulados por el Ministerio Público, renunciando al derecho de ser juzgado en juicio, y pidió que se le aplicara la pena mínima de diez años. Por consiguiente el Juez Penal de Juicio, subsumió los hechos contenidos en la acusación con la norma jurídica, aplicando la pena de 10 años de prisión por el delito de parricidio. En cambio la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de Estelí, encontrando en los mismos hechos de la acusación circunstancias agravantes, como son la mayor ilustración, educación y dignidad del delincuente, y la alevosía, impuso al procesado la pena de doce años de presidio.-

II

Primer Motivo de Fondo. Arto. 388. Inc. 1, el recurrente estima que la sentencia emitida por el Honorable Tribunal de Apelaciones de Estelí, era violatoria del principio constitucional de igualdad de todos ante la ley, por cuanto, su defendido fue condenado con la pena de presidio, sin que se observara lo contemplado en el Arto. 36 de la Constitución Política; puesto, que nadie será sometido a penas ni tratos crueles, y que era sabido por todos que la imposición de una condena de presidio, conlleva a la realización de trabajos forzados y sin remuneración alguna, lo que lógica y automáticamente convierte la condena en esclavitud. Ahora bien, en el caso de autos, en la audiencia

de debate de pena, la representante del Ministerio Público pidió la aplicación de la pena de 18 años de presidio, por cuanto en su criterio existen circunstancias agravantes de responsabilidad penal establecidas en el Arto. 30 Pn., como son: alevosía, premeditación, debilitar la defensa de la víctima, realizar el hecho de noche y en la morada de la víctima. Por su parte, el defensor técnico alegó que su defendido no tiene antecedentes penales, que hay circunstancias atenuantes de responsabilidad penal que le benefician como son: el haber cometido el hecho en estado de ebriedad y la aceptación de los hechos por parte del acusado es una atenuante de responsabilidad, establecida en el Arto. 29.9 Pn., por lo que solicitó la aplicación de la pena mínima de 10 años de prisión y no de presidio. Se observa que el fallo de primera instancia, entre otras cosas, dice: Se pidió por la defensa que la pena debe ser de prisión y no de presidio... manifiesta el Arto. 36 Cn. "Que nadie será sometido a penas ni tratos crueles... no hay diferencia entre la pena de prisión y de presidio por cuanto todos los nicaragüenses somos iguales ante la ley y sobre todo que la palabreja presidio es un triste recuerdo de las leyes inquisitivas. En el Arto. 59 Pn., se establecía que las penas de presidio van acompañadas de trabajos forzados y sin remuneración para los condenados y esta violación constitucional ya desapareció de forma expresa por nuestra propia Constitución, pero sobre todo al ser promulgada la novísima Ley 473 Ley de Régimen Penitenciario y Ejecución de la Pena que el Arto. 7 y 8 se refiere al respeto de la dignidad humana del condenado, no sometimientos a penas y tratos crueles y el principio de igualdad. En este orden de ideas, esta ley especial establece en el artículo 57 como requisito para que un condenado trabaje la voluntariedad del condenado, en contraposición a la obligatoriedad que establecía la pena de presidio y sin derecho a remuneración salarial". Ahora bien, la discusión de este tema no podría ir más allá de su aspecto meramente formal, porque en la práctica no existe ya ninguna diferencia material en el tratamiento de los privados de libertad. En su momento el Arto. 126 del código penal abrogado, en el delito de parricidio establecía la pena de 10 a 25 años de presidio. Actualmente la pena que se establece para el parricidio, en el Arto. 139 Código Penal vigente, es de 15 a 20 años de prisión, si concurriera alguna de las circunstancias de asesinato, la pena será de 20 a 25 años de prisión; es evidente, que el Código Penal actual utiliza la palabra prisión, pero en el monto de la pena en nada favorece al acusado; por consiguiente, la ley aplicable es la del código derogado en cuanto al monto de la pena. Por otro lado, de acogerse la irregularidad alegada implicaría calificar los hechos sobre la base de normas legales que no regían en la época en que se resolvió; por consiguiente, si el hecho se ajustó a las disposiciones sustantivas y adjetivas ordinarias imperantes en la fecha del fallo, debe arribarse a la conclusión de que no se infringieron las garantías individuales del reo, quien debe acudir al procedimiento idóneo ante el Juez de Ejecución de Sentencia, exigiendo las garantías constitucionales que le corresponden en su tratamiento y en la liquidación de su pena.-

III

Segundo Motivo de Fondo. Arto. 388 Inc. 2. Se queja el recurrente de que el Juez de Juicio había impuesto favorablemente a su defendido la pena principal de 10 años de prisión, pero el Honorable Tribunal de Apelaciones la reformó y subió a 12 años de presidio, que era esta la razón de ser del presente recurso, sustentando esa reforma en dos supuestas agravantes, como son: 1. La mayor ilustración y educación del victimario; y, 2. La Alevosía. Ahora bien, el Código Procesal Penal, en su artículo 388.2 indica que podrá interponerse recurso de casación de fondo cuando exista: "Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia". Por consiguiente, en el recurso se deben expresar agravios, "citando concretamente las disposiciones legales que se consideren inobservadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión". 1ª Inobservancia de la ley: Inobserva la norma sustantiva quien hace caso omiso de ella y no la aplica. En el caso de autos, del contexto de la expresión de agravios, se desprende que el motivo no es la inobservancia de la ley, puesto que el fallo aplica para su resolución el Arto. 126 Pn., y las atenuantes y agravantes contenidas en la ley, adoptando una pena entre el máximo y el mínimo. Pero, no solamente debe aplicarse la ley sustantiva, la pena debe motivarse, y su falta de motivación da lugar al recurso de casación en la forma, por cuanto se trata de un quebrantamiento de forma; debiendo referirse dicha motivación a las circunstancias personales del delincuente y gravedad del hecho, criterios generales contemplados en la ley, y la capacidad de resocialización y reeducación, atendiendo a la prevención especial y a la culpabilidad manifestada en el hecho, extremos que el legislador, obviamente, no puede prever y que delega en el Juez Penal mediante el ejercicio del arbitrio judicial, entre unos límites mínimos y máximos muy distanciados. La individualización judicial de la pena, actuando el arbitro judicial en función de los presupuestos que lo regulan, ha sido denominada "*la tercera función autónoma del Juez, representando el cenit de su actuación*". 2ª Errónea aplicación de la ley: Habrá errónea aplicación de la ley cuando ante unos hechos concretos, se aplique una norma, en la que no están previstos tales hechos, entre sus supuestos fácticos. Por ejemplo, tipificar parricidio cuando el acusado mate a su hermano según el derogado Código Penal; puesto que, en el vigente, será parricidio quien prive de la

vida a su hermano, Arto. 139 CP., cualquiera de los motivos de fondo, quedan comprendidos dentro del concepto más genérico de violación de la ley; y, por definición y aclaración, *"es de fondo si se refiere a infracciones a la ley que influyeron decisivamente en la parte resolutive de la sentencia"*. Por ello, cuando el código exige que se señale expresamente el fundamento y motivo, más que discutir sobre si nos encontramos ante una inobservancia o una errónea aplicación, lo importante será razonar por qué se infringió la ley sustantiva.- Por otra parte, la ley sustantiva, cuya violación es la recurrible por este medio, debe entenderse no sólo como la ley penal, sino también puede inobservarse la aplicación de otras leyes sustantivas, es decir, las que no son de procedimiento, como puede ser la ley civil, mercantil u otras que definan elementos normativos del tipo penal, Ej., el concepto de cheque (Arto. 388 Inc., 2º). En cambio, las circunstancias agravantes en el derecho penal son aquellas circunstancias accidentales al delito y concurrentes con la acción delictiva que producen el efecto de modificar la responsabilidad criminal del sujeto determinando un mayor quantum de pena por representar una mayor antijuridicidad de la acción y/o un plus de culpabilidad en el agente.- El recurrente intentando fundamentar que no concurrieron las circunstancias accidentales al delito, contempladas en los incisos 1º y 2º del Arto. 30 del Pn., abrogado, dijo: "Es criterio de esta defensa que el Honorable Tribunal de Apelaciones exageró en aplicar la agravante del inciso uno y fundamentarla en el hecho de que mi defendido era Policía y que tenía conocimientos básicos relacionados con los términos delito, delincuencia, penalidad o sanción de manera común, al tomar de esta manera este criterio yerra el Honorable Tribunal, pues la vida misma, la experiencia y la lógica nos dice que todas las personas comunes estamos conscientes que privar de la vida a otra persona es ilícito, indebido o antijurídico y que su comisión lleva aparejado castigo, no se necesita estar dentro del cuerpo policial para manejar estos términos, como lo pretende hacer ver la autoridad recurrida". Ahora bien, tal circunstancia agravante del Inco. 1º del 30 Pn., ("La mayor ilustración, educación y dignidad del delincuente en sus mayores obligaciones para con la sociedad o sus obligaciones para contra quien delinquire"), dejó de ser una circunstancia o accidente que constituya una agravante de la responsabilidad criminal, al no contemplarse más en el Código Penal vigente. Además, hace relación a la mayor a la más grande ilustración, no a la mediana ilustración de un policía de línea, y no deja de ser cierto que la extrajudicialmente percibida ilustración del procesado nada tiene que ver en el caso concreto, con un delito cometido por la influencia de la ira y del alcohol, sin preocuparse en lo más mínimo del resultado que su acción le traería, porque no tuvo tiempo para ello, porque la mente no haya modo de hacerlo. Los comentaristas dicen que si la ilustración y la educación se toman como circunstancias agravantes, es sólo por el hecho de que hacen conocer al delincuente toda la ilicitud de su acto, todas las consecuencias de su delito, toda la importancia de los derechos que lastima, todo el respeto que merecen las prerrogativas ajenas; luego si por la violencia del acto y por la falta de premeditación del delito no puede la ilustración desempeñar tan importante papel, es indudable, que la ilustración, aunque esté comprobada perfectamente, no se debe tomar en cuenta; sin embargo, fue estimada en la segunda instancia, considerándose que el procesado, "por el hecho de ser policía activo tiene conocimientos básicos relacionados... por supuesto no de una manera conceptual o doctrinal sino de manera común, para discernir entre lo que es una conducta reprochable o no y no sólo por su condición humana sino por el desempeño de sus funciones, independiente de si tenía o no grados dentro del cuerpo policial, por lo que podemos decir que tenía obligaciones para con la sociedad por su condición de trabajo, es así que esta agravante si es menester tomarse en consideración para efectos de imposición de la sanción". Tal criterio un tanto incoherente en cuanto a la mayor ilustración del delincuente, que más bien refiere a un hombre común, no tiene asidero en los hechos tenidos como aceptados, ni en la fundamentación de la sentencia; pues el criterio o motivación de la pena tiene que inferirse del conjunto de la sentencia, debe estar implícito tanto en los hechos declarados probados como en los fundamentos de derecho de la sentencia; así las cosas, la referida y suprimida agravante no puede concurrir en la extensión de la pena.-

IV

Ejecutar el hecho con alevosía Arto. 30 Inc. 2 Pn. Sobre esta circunstancia el recurrente dijo: "considera esta defensa que también yerra el Honorable Tribunal por cuanto el hecho de que mi defendido haya utilizado un arma de fuego para ejecutar la acción no implica que lo hizo con el objetivo de garantizarse su resultado, y manifiesto esto, por cuanto en todo caso mi defendido hizo uso de lo que tenía en ese momento a su alcance para ejecutarlo, recordemos que es un policía que normalmente tiene un arma de fuego". Ahora bien, según el número 2 del artículo 30 Pn., es una circunstancia agravante: Ejecutar el hecho con alevosía. "Hay alevosía cuando el culpable comete cualquiera de los delitos contra la vida o la integridad corporal, empleando medios, modos o formas en la ejecución, que tiendan directa y especialmente a asegurarla sin el riesgo para su persona, que proceda de la defensa que pudiera hacer el ofendido". Para que concurra la alevosía es preciso que el sujeto haya elegido o utilizado los medios, modos o formas de ejecución con el fin de asegurarla y de evitar los riesgos procedentes de una posible defensa de la víctima. La finalidad de asegurar la ejecución y la de evitar los riesgos

procedentes de una posible defensa de la víctima suelen ir unidas; de no ser así no podrá apreciarse la agravante de alevosía, que exige la concurrencia de ambas finalidades. En el concepto de la alevosía aparece, por tanto, un elemento subjetivo. La jurisprudencia de este Supremo Tribunal considera que concurre alevosía siempre que se dé muerte o se causen lesiones a un niño, un anciano, un ciego o un inválido. Pero si el sujeto no ha elegido o utilizado los medios, modos o formas de ejecución con el fin de asegurarla e impedir los riesgos para su persona dimanantes de la posible defensa de la víctima cabrá aplicar la agravante de abuso de superioridad, pero no la alevosía. No es preciso, por otra parte, que el sujeto consiga realmente asegurar la ejecución e impedir los riesgos procedentes de una posible defensa de la víctima para que concurra la alevosía, pero es preciso que ex-ante aparezca como probable la consecución de dichos fines. Se trata de una circunstancia agravante de predisposición o tendencia; asimismo lo dice la ley, "...que tiendan directa y especialmente a asegurarla". La alevosía es una de las circunstancias calificativas del asesinato en el derogado y en el vigente Código Penal. En algunos delitos la alevosía implicaba deslealtad, quebrantamiento de un deber de fidelidad y equivalía a traición. No obstante, no bastaba con obrar a traición para que se dé alevosía, sino que es preciso, además, que el sujeto emplee medios o formas de ejecución que tiendan a asegurarla. En el Código Penal vigente desaparece toda referencia a la traición. Ahora consiste exclusivamente en el empleo de medios, modos o formas de ejecución que tiendan a asegurarla y a evitar los riesgos dimanantes de la posible defensa de la víctima. *El fundamento de la agravante de alevosía reside, pues, actualmente en la idea del aseguramiento de la ejecución evitando los riesgos de la posible defensa de la víctima.* Es cierto que los medios, modos o formas de ejecución elegidos o utilizados con tales fines pueden implicar en ocasiones traición, en sentido estricto, como sinónimo de deslealtad, o en sentido amplio, de ataque por sorpresa, inesperado, pero no es preciso que se dé la traición para que concurra la alevosía. La alevosía implicará también generalmente cobardía, aunque no es preciso que sea así. La alevosía supone una mayor gravedad del desvalor de la acción, por el empleo de medios, modos o formas de ejecución con el fin de asegurarla e impedir los riesgos procedentes de la posible defensa de la víctima. Es preciso también, sin embargo, que el empleo de dichos medios implique, en un juicio ex ante, en el momento de comienzo de la acción, una mayor probabilidad de la producción del resultado delictivo, es decir, un aumento de la peligrosidad de la misma.- Ahora bien, el Tribunal de Apelaciones, consideró textualmente lo siguiente: "si bien es cierto que el victimario estaba en estado de ebriedad, no podemos obviar que éste andaba con su arma de reglamento, que además que le proporcionó ventaja con relación a la víctima para la comisión del ilícito, incumplió con sus obligaciones policiales como es el dejar guardada su arma de reglamento cuando de diversión se trate, por lo que esta agravante se debe aplicar para efectos de la sanción". Este razonamiento lo que permite conocer es que el procesado actuó en estado de ebriedad, que portaba su arma de reglamento e incumplió con su obligación de dejarla guardada; que ello le dio ventaja sobre su víctima. No constituye lógica y jurídicamente suficiente explicación del caso concreto que permita conocer los criterios jurídicos esenciales fundamentados de la decisión en este sentido. La ausencia de una mínima motivación que justifique el ejercicio de la individualización de la pena en los términos realizados hace que en la estimación del motivo proceda dictar sentencia revocatoria y se imponga la pena en su extensión mínima confirmándose la de primera instancia.-

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, Resuelven: I) Ha lugar al recurso de casación que en su carácter de defensor interpuso el Licenciado, Leivi Rafael Valenzuela Estrada, contra la sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, dictada a las dos y cuarenta minutos de la tarde del catorce de Mayo del año dos mil siete, que reformaba la de primera instancia.- II) En consecuencia, se casa la sentencia recurrida y se declara nula; en su lugar, se confirma el fallo de primera instancia, dictado por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Somoto, a las diez de la mañana del quince de marzo de dos mil siete, en la que se condena a Erick Lenín González Padilla, de generales en autos, a la pena principal de diez años de prisión, más las penas accesorias de interdicción civil, pérdida de la relación padre-hijo, por ser autor del delito de parricidio en perjuicio de su esposa Belkis Deyanira Balladares Viscay. III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio de lo resuelto vuelvan los autos al lugar de su origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de Sala de este Supremo Tribunal. Así mismo se hace constar que esta sentencia fue votada por el Magistrado Doctor Ramón Chavarría Delgadillo, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.-

SENTENCIA No. 121

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diecisiete de Septiembre del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.-

VISTOS,
RESULTAS:

Por medio de auto dictado por esta Sala Penal, de este Supremo Tribunal, a las nueve de la mañana del día cuatro de febrero del año dos mil ocho, se radicaron las diligencias relativas a los recursos de casación interpuesto por los licenciados: Álvaro Antonio Valle Corea, defensa técnica de los acusados Arturo Edén Herrera Herrera y Samir Antonio Valenzuela Castro, ambos de nacionalidad Nicaragüense. Licenciado Francisco Fletes Largaespada, defensa técnica del acusado Guillermo José Ramírez Martínez, de nacionalidad nicaragüense. Licenciado Bismarck Quezada Jarquín, defensa técnica de los acusados Emiliano Rodas Pérez, conocido como José Rodríguez Guzmán o José Luís Monjarrez y Carlos Guillermo Alvizures Rodas, ambos de nacionalidad Guatemalteca. Licenciado Mario Sequeira Gutiérrez, defensa técnica de Osonier Emir Herrera Herrera, Jeremías Ubeda Prado, Marvin Uriel Gadea Blandón, todos de nacionalidad Nicaragüense y José Juvenal Mendoza González, de nacionalidad Mexicana, identificado con Licencia Mexicana No. 0907351. Licenciado José Ramón Rojas Méndez, defensa técnica de los acusados Jesús Javier Flores Vega, Juan Rosales Castañeda, ambos de nacionalidad mexicana, identificado con Licencia Internacional Mexicana Numero: 0907232 y Carlos Gustavo Cisnados Pasos, de nacionalidad Nicaragüense, identificado con cedula de identidad número: 121-170576-0002N. Licenciado Carlos Alberto Garay Mora, defensa técnica del acusado Juan Pablo Cruz, de nacionalidad Nicaragüense. Licenciado Ramón Orlando Uriza Rodríguez, defensa técnica del acusado Santos Thomas Reyes Urbina, de nacionalidad Nicaragüense. Licenciada Johana Auxiliadora Fonseca González defensa técnica de los acusados Víctor Bonifacio Herrera Lanzas, Pedro Pablo Olivas y Freddy Antonio Centeno López, identificado con cedula de identidad número: 241-261070-0003Z, todos de nacionalidad nicaragüense, Licenciado Denis Antonio Pérez Arana defensa técnica de Arturo Ramón Gaspar Rubio, identificado con Licencia Internacional Mexicana No. 0907298, David Ricardo Alvarado Zazueta y Luís Ángel Vale Serrano, identificado con licencia de conducir mexicana número: 6905539, todos estos últimos de nacionalidad Mexicana. Siendo todos los Acusados a quienes se les atribuye la comisión de los tipos penales de: Financiamiento de Estupefacientes Psicotrópicos y otras sustancias controladas, Asociación e Instigación para delinquir, Tenencia y Uso de armas del Ejército y la Policía, Posesión Ilegal de armas de fuego, municiones, explosivos y sus accesorios y uso indebido de nombres en perjuicio de la Salud Pública Nicaragüense y el Estado de Nicaragua. Recursos que fueron opuestos en contra de la sentencia dictada a las dos y veinte minutos de la tarde del día veintinueve de octubre del año dos mil siete, por la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, en la que no se le da lugar a los Recursos de Apelaciones interpuestos por los Defensores antes mencionados. De esta resolución de la Honorable Sala Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, recurrieron de casación todos los Defensores constituidos en el proceso y antes relacionados, presentaron sus respectivos escritos casacionales. En cuanto al recurso de casación en la forma solamente lo invocaron los defensores: Licenciado Mario Sequeira Gutiérrez quien presentó escrito a la una y cuarenta y seis minutos de la tarde del día veintiuno de Noviembre del año dos mil siete, donde alega que en base a los incisos 3, 4 y 5 del Arto 387 CPP por motivos de Forma y el Licenciado Carlos Alberto Garay Mora presentó escrito a la una y cincuenta y tres minutos de la tarde del día veintiuno de Noviembre del año dos mil siete, donde establece que recurría en la forma en base a los incisos 1, 3 y 4 del Arto 387 CPP. Los recurrentes que presentaron su escrito de Casación en cuanto a la forma y el fondo fueron los Defensores: El licenciado Álvaro Antonio Valle Corea en escrito presentado a las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana del día quince de Noviembre del año dos mil siete, donde expone que recurría de casación en la forma en base a los incisos 3 y 4 del Arto 387 CPP, y en base al inciso 2 del Arto 388, por motivos de Fondo. El Licenciado Francisco Fletes Largaespada presentó escrito a las doce y veinticinco minutos de la tarde del día veinte de Noviembre del año dos mil siete, donde expone que recurría de casación en la forma en base a los incisos 3, 4 y 5 del Arto 387 CPP y en base en el inciso 1 del arto 388 CPP de casación en el Fondo. El Licenciado Bismarck Quezada Jarquín presentó escrito a las nueve y quince minutos de la mañana del día veintiuno de Noviembre del año dos mil siete, expuso que interponía casación en la forma en base al inciso 3 del Arto 387 y en base a los incisos 1 y 2 del Arto 388, lo hacia de Casación en el Fondo. El Licenciado José Ramón Rojas Méndez presentó escrito a la una y treinta y cinco minutos de la tarde del día veintiuno de Noviembre del año dos mil siete, donde vierte que se fundamenta en Casación en la forma en base a los incisos 3, 4 y 5 del Arto 387 CPP y en base a los incisos 1 y 2 del Arto 388, por motivos de Fondo. El Licenciado Ramón Orlando Uriza Rodríguez presentó escrito a las doce y quince minutos de la tarde del día veintidós de Noviembre del año dos mil siete, donde expone que en base a los incisos 1 y 4 del Arto

387 CPP recurría por motivos de Forma y en base a los incisos 1 y 2 del Arto 388 CPP, lo hacia por motivos de Fondo. La Licenciada Johanna Auxiliadora Fonseca González presentó escrito a las dos y veinte minutos de la tarde del día veintiuno de Noviembre del año dos mil siete, en el cual expone que presento su recurso de casación en base a los incisos 3, 4 y 5 del Arto 387 CPP en cuanto a motivos de Forma y en base a los incisos 1 y 2 del Arto 388 CPP, por motivos de Fondo. El Licenciado Denis Antonio Pérez Arana presentó escrito a las tres y treinta y nueve minutos de la tarde del día veintidós de Noviembre del año dos mil siete, donde expresó que en base al inciso 3 del Arto 387 CPP recurría por motivos de Forma y en base a los incisos 1 y 2 del Arto 388, por motivos de Fondo. Los defensores solicitaron se realizara Audiencia Oral y Pública ante este Supremo Tribunal para alegar sus pretensiones, se mandó a oír a la parte recurrida y por medio de escrito presentado a las tres y cincuenta minutos de la tarde del día diez de diciembre del año dos mil siete, la licenciada Amy Javiere García Curtis en su calidad de Procuradora Auxiliar de Managua, se reserva el derecho de contestar los agravios en la Audiencia Oral y Pública, en base a los artículos 386,390,393 CPP, así mismo por medio de escrito presentado a las diez de la mañana del día doce de diciembre del año dos mil siete, el licenciado Rodrigo A. Zambrana G. en su calidad de Fiscal Auxiliar de Managua, se reserva el derecho de contestar los agravios en la Audiencia Oral y Pública, en base a los artículos 386, 390, 393 CPP. Se remitieron las diligencias a este Tribunal, se realizó Audiencia Oral y Pública el día viernes ocho de febrero del año dos mil ocho, donde las partes procesales alegaron lo que tuvieron a bien y expresaron y contestaron los respectivos agravios y no quedando más que resolver;

SE CONSIDERA:

I

Motiva la intervención de ésta Sala de lo Penal el recurso de casación que individualmente interpusieron las defensas técnicas de los acusados contra la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Número Dos, a las dos y veinte minutos de la tarde del veintinueve de Octubre del dos mil siete, en donde se confirma la condena que por sentencia de las cinco de la tarde del nueve de Julio del año dos mil siete, pronunció el Juzgado Distrito Penal de Juicio de Tipitapa, en contra los acusados: DAVID RICARDO ALVARADO ZAZUETA, JOSE JUVENAL MENDOZA GONZÁLES, LUIS ÁNGEL VALE SERRANO, JESÚS JAVIER FLORES VEGA, ARTURO RAMÓN GASPAR RUBIO, JUAN ROSALES CASTAÑEDA, EMILIANO RODAS PÉREZ, CARLOS GUILLERMO ALVIZURES RODAS, PEDRO PABLO OLIVAS, CARLOS GUSTAVO CISNADOS PASOS, GUILLERMO JOSÉ RAMÍREZ MARTÍNEZ, VÍCTOR BONIFACIO HERRERA LANZAS, sancionándolos a la pena principal de doce años de presidio por ser autores directos del delito de FINANCIAMIENTO DE ESTUPEFACIENTES, PSICOTROPICOS Y OTRAS SUSTANCIAS CONTROLADAS O LAS SEMILLAS O PLANTAS DE LAS CUALES EXTRAEN, LOS QUE FINANCIEN SU CULTIVO, ELABORACIÓN, FABRICACIÓN, TRANSPORTACIÓN O COMERCIALIZACIÓN, a los acusados JUAN PABLO CRUZ, OSONIER EMIR HERRERA HERRERA, MARVÍN URIEL GADEA BLANDÓN, JEREMIAS UBEDA PRADO, SAMIR ANTONIO VALENZUELA CASTRO, ARTURO EDEN HERRERA HERRERA, FREDDY ANTONIO CENTENO LÓPEZ y SANTOS TOMAS REYES URBINA, a la pena de diez años de presidio por ser cooperadores necesarios del delito de FINANCIAMIENTO DE ESTUPEFACIENTES, PSICOTROPICOS Y OTRAS SUSTANCIAS CONTROLADAS O LAS SEMILLAS O PLANTAS DE LAS CUALES EXTRAEN, LOS QUE FINANCIEN SU CULTIVO, ELABORACIÓN, FABRICACIÓN, TRANSPORTACIÓN O COMERCIALIZACIÓN, mientras que por el delito de TENENCIA Y USO DE ARMAS DEL EJÉRCITO Y LA POLICIA, se les condenó a la pena principal de ocho años de prisión a los acusados CARLOS GUILLERMO ALVIZURES RODAS, JOSE JUVENAL MENDOZA GONZÁLES, ARTURO RAMÓN GASPAR RUBIO, LUIS ÁNGEL VALLE SERRANO, JUAN ROSALES CASTAÑEDA, JESÚS JAVIER FLORES VEGA y PEDRO PABLO OLIVAS, adicionado la condena de seis meses de arresto impuesta al acusado CARLOS GUSTAVO CISNADOS PASOS, por ser autor del delito de POSESIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO Y MUNICIONES; de igual forma la pena de dos años de prisión dictada en contra de los acusados DAVID RICARDO ALVARADO ZAZUETA, JOSE JUVENAL MENDOZA GONZÁLES, LUIS ÁNGEL VALLE SERRANO, JESÚS JAVIER FLORES VEGA, ARTURO RAMÓN GASPAR RUBIO, JUAN ROSALES CASTAÑEDA, EMILIANO RODAS PÉREZ, CARLOS GUILLERMO ALVIZURES RODAS, PEDRO PABLO OLIVAS, CARLOS GUSTAVO CISNADOS PASOS, GUILLERMO JOSÉ RAMÍREZ MARTÍNEZ, VÍCTOR BONIFACIO HERRERA LANZAS, por ser autores del delito de ASOCIACIÓN E INSTIGACIÓN PARA DELINQUIR, mismo delito por el cual se condenó a los acusados JUAN PABLO CRUZ, OSONIER EMIR HERRERA HERRERA, MARVÍN URIEL GADEA BLANDÓN, JEREMIAS UBEDA PRADO, SAMIR ANTONIO VALENZUELA CASTRO, ARTURO EDEN HERRERA HERRERA, FREDDY ANTONIO CENTENO LÓPEZ y SANTOS TOMAS REYES URBINA, a la pena principal de un año de prisión por ser cooperadores necesarios; mientras que por el delito de

USO INDEBIDO DE NOMBRE, se le condenó por ser autor directo al acusado CARLOS GUILLERMO ALVIZURES RODAS, a la pena principal de seis meses de arresto y multa de quinientos córdobas.

II

De la lectura de las piezas recursivas que las defensas técnicas presentaron se desprende que formularon en un idéntico ánimo, en sus articulaciones, en sus agravios por motivos de forma y de fondo, no siendo idéntico para cada uno de los acusados, en cuanto a la valoración de la prueba, por parte del Juez A quo y el Tribunal Sentenciador. Los recurrentes en los criterios vertidos en sus escritos de casación, al unísono están dirigidos contra el fallo recurrido bajo las premisas legales contenidas en los Artos. 387 numerarios 3, 4 y 5, y Arto. 388 numerales 1 y 2 CPP, y que a su tenor literal se circunscriben a los siguientes aspectos, a saber: **MOTIVOS DE FORMA:** esta sala Penal ha de aclarar que los recurrentes invocan el arto.387 CPP, en incisos 3, 4 y 5 los que a sus letras establecen: “Artículo 387.- Motivos de forma. El recurso de casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos por quebrantamiento de las formas esenciales: .. 3. Cuando se trate de sentencia en juicio sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes; 4. Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional; 5. Ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al Juicio o por haber habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación, y,..fin de cita”. En cuanto a **MOTIVOS DE FONDO** los Recurrentes de Casación en representación de los acusados aluden sus argumentaciones en las siguientes causales: Artículo 388 CPP. Son Motivos de fondo. El recurso de casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos por infracción de ley: 1. Violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República...fin de cita. Debiendo esta Sala Penal revisar los recursos de casación, tanto en la forma como en el fondo, en lo pertinente y necesario, los cuales fueron interpuestos en contra de la sentencia recurrida de casación a la luz de los agravios incoados por los Recurrentes, toda vez que se ha propiciado la descalificación del pronunciamiento A-Quo por errores in procedendo y errores in iudicando. En este orden de ideas, es imperativo exponer la posición que adoptan los recurrentes para fundar sus quejas a fin de lograr determinar si ello es suficiente para restarle la eficacia jurídica al pronunciamiento sentenciador que confirma la responsabilidad penal de los co-acusados. Debiendo esta Sala Penal, resolver conforme a derecho dentro del contexto de la valoración de la prueba de cargo, por el orden procesal en que fueron presentadas a la luz y directriz de los reproches formulados por los recurrentes, y por razones de orden práctico estimamos meritorio entrar a conocer los motivos de forma que fueron aducidos por los casacionistas, y bajo este alero se advierte que todos los quejosos formularon sus recursos en condiciones similares, no siendo así aplicables en su totalidad a todos los Acusados, en cuanto, la Valoración de la Prueba, en ciertos casos es meritoria, irrefutable y vinculante en contra de ciertos acusados, no siendo así, para otros Acusados, obteniendo esta Sala Penal dicho criterio del análisis exhaustivo del universo de prueba ofrecidas por las partes acusadoras y siendo meritorio decir que es necesario la aplicación del arto.13 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que nos ordena a aplicar la función tuitiva de derechos, sin importar a que parte procesal se refiere. Por lo que ésta Sala de lo Penal ha decidido Evacuar y resolver los Recursos de Manera Precisa y Particular, según los alegatos de los recurrentes a favor de sus defendidos según lo cierto o no de la refutación de la prueba y que una analizado dicha circunstancia por esta Sala Penal, se podrá obtener la culpabilidad o no culpabilidad de cada acusado, para la prevalencia de la tutela de derechos que merece todo ser humano, sea ciudadano nacional o extranjero, al tenor de la necesaria aplicabilidad del arto.27 Cn. Según el examen de las quejas sentará su criterio de confirmar o revocar la sentencia, total o parcial según el caso, y de ameritarse y sea permisible un reexamen de las pruebas tendientes a constatar la existencia de evidencias fehacientes e irrefutables en la cuales se base el Tribunal Sentenciador, para declarar la culpabilidad o no culpabilidad de los acusados. En cuanto al primer motivo de Forma, basado en al arto. 387 CPP, numeral 1, el cual fue invocado por la defensa Carlos Alberto Garay Mora, en el cual se alega que el tribunal Sentenciado no valoró su alegatos y que en la sentencia recurrida se violentan las normas constitucionales y los tratados internacionales ratificados por Nicaragua, y que en estricto derecho no se ponderó el cúmulo de pruebas que de naturaleza decisoria, se presentaron válidamente por las partes procesales antagónicas, y de las cuales se difundieron una serie de datos que inclinarían un eventual fallo en beneficio de su representado, alegando que la prueba vinculante en contra de su defendido Santos Thomas Reyes Urbina, fue tomada fuera de la finca la Ceiba, y no es vinculante en ningún motivo y en tal sentido su defendido deber ser absuelto, lo que considera esta sala resolverlo en su respectivo considerando.

III

En cuanto respecta al recurso por motivo de forma en sus causales 3, 4 y 5, los recurrentes lo realizaron de forma unísona e idéntica y a la vista de lo expresado por los casacionistas, de forma sistemática procedimos en exponer el enfoque prevalente por el Juez y Tribunal A-Quo al momento de dictar su fallo. Centrados en las quejas concretas que analizamos, se advierte que a la luz de las pruebas de cargo que han servido para apoyar en la primera instancia la condena de los acusados, este Supremo Tribunal no ha de omitir su análisis necesario de manera precisa y particular para cada acusado, A ello ha de sumarse lo redargüido por los recurrentes de que en la sentencia recurrida se inobservo los testimonios de descargo, no significa que esta sala imperativamente tenga que polemizar con las defensas sobre todos y cada uno de los argumentos por éstos esgrimidos durante el contradictorio. Más concretamente, podemos estimar que la motivación del fallo del Juez A Quo, debe ser completo y basado en pruebas fehacientes de la cual se logra extraer las razones que mediaron en la estructuración de la sentencia de culpabilidad, lo que a su vez posibilita al órgano de casación controlar no sólo la adecuada aplicación de la ley, sino también las razones por las cuales se le otorgaron un determinado valor a las pruebas, evento que ésta Sala de lo Penal no debe obviar y analizar a presencia de las mismas, de lo contrario no se posibilitaría la realización del sub-examen pedido por los recurrentes. Ahora bien, sí el Juez de Primera Instancia y el Tribunal A-Quo, no relatan de manera directa las razones por las cuales no fueron valoradas una a una las pruebas de descargo (tal y como demandan los recurrentes), no es menos cierto que en ambas instancias el resultado de no tomarlas en consideración lo fue precisamente porque dichas pruebas resultaron insuficientes como para dar por acreditado las versiones que en definitiva no pasaron de ser lo que los recurrentes aquí aseveran, simples datos que en el iter de la vista del juicio oral y público no tuvieron un soporte firme que haya logrado superar los intermedios de la duda y la probabilidad en la mente de los juzgadores. Desde este punto de partida, no resulta de recibo la queja de que se omitió considerar lo dicho por el acusado CARLOS GUSTAVO CISNADOS PASOS, quien decidió deponer como testigo en el juicio, toda vez que el razonamiento judicial de su dicho surge precisamente de la confrontación de su testimonio con el de los testigos PAOLA DOLORES MORALES UBEDA, URIEL MORALES UBEDA E IGNACIO HERRERA DÁVILA. En tal sentido, ante la realidad fáctica depuesta y sustentada en prueba de cargo valorada en su conjunto y no aislada, el Juez de Juicio optó fundada y razonadamente en restarle credibilidad a la versión del acusado CISNADOS PASOS, en cuanto afirma haber desconocido las motivaciones, pero existe prueba fehaciente que este mismo fue intermediario de la compra venta de la Finca La Ceiba, lo cual lo ratifica la Testimonial ofrecida por la Fiscalía, en atinente a la testimonial de la señora PAOLA DOLORES MORALES UBEDA, quien declaro en juicio que el acusado Cismados Pasos, fue intermediario en la compra de la finca, puesto que la declarante PAOLA DOLORES MORALES UBEDA, le había otorgado poder Respectivo a su Hermano Uriel Morales Úbeda, para que pudiera vender la finca la Ceiba, y el acusado Gustavo Cismados Pasos, fue mediador y quien realizo el pago para la adquisición del Inmueble denominado Finca la Ceiba y quien tuvo conocimiento y fue con su consentimiento que los Mexicanos y Guatemaltecos entraron en la finca la Ceiba y luego, con el concierto voluntario del resto de acusados, de común acuerdo se dieron a la tarea de construir una aeropista que facilitase el transporte aéreo de la sustancia prohibida. Pero dejando de un lado la inconsistencia de éste reclamo -la falta de valoración de la prueba de descargo- es evidente que en tales supuestos los recurrentes no surten el fundamento adecuado y esencial de los yerros que se atribuyen se cometieron en la motivación "integral" que realizó el Tribunal A-Quo en su resolución. Lo expuesto se refuerza, cuando por inclusión hipotética mentalmente se concluye que las consideraciones probatorias de descargo que aquí se reclaman fueron desoidas, no derivan de manera distinta la adopción de los criterios incriminatorios que destacó toda la prueba de cargo y que hagan deducir conclusiones diversas de las que se han extraído con su omisión, no afectando en modo alguno lo resuelto. Finalmente, huelga decir que no faltan referencias jurisprudenciales que sostienen que por prueba decisiva debe entenderse "...aquella que tiene peso suficiente para modificar el resultado global de los elementos probatorios utilizando en este motivo el método de la supresión hipotética..." (Sentencia N° 03 de las 10:00 a.m. del 15 de Enero 2007, Cons. Único). De tal suerte, que si se suprimiese mentalmente las declaraciones de descargo invocadas por las defensas, no se produce ninguna modificación sustancial a lo resuelto en primera instancia si frente a ello se constituyó un acervo probatorio incriminatorio suficiente como para demostrar la culpabilidad de la acusada en la ejecución del delito. En relación a los acusados, por el reclamo de los motivos de Casación en la forma, interpuestos e invocados por los recurrentes donde se reprocha la ausencia de motivación y quebrantamiento del criterio racional, fundado en el argumento de que no existió por parte de los juzgadores un juicio valorativo de la prueba aportada en estricto apego al criterio racional, rotulando para ello el habersele otorgado a la prueba un valor diferente al que realmente tienen. Esta Sala Penal al iniciar el análisis en cuanto a la culpabilidad o no de los acusados, ha de dirimir que todo lo argüido por los casacionistas y que se indica de la lectura y exposición de los impugnantes en sus escritos de

casación, manifestaciones de todos los recurrentes no es más que su propio y parcializado análisis de la prueba a partir de la cual vierten sus conclusiones de que el hecho imputado no quedó debidamente acreditado, procurando desconocer el acervo probatorio con que el órgano jurisdiccional de primera instancia fija la reconstrucción de los hechos acusado. Sin perjuicio de lo anterior, es útil indicar que del estudio "integral" del fallo recurrido ésta Sala de lo Penal distingue con claridad a partir de qué elementos probatorios el A-quo dio por demostrado la financiación que ésta organización criminal orientó a la transportación de la droga, que más que un acontecimiento pasajero o accidental, los hechos tenidos por probados dejan en evidencia la vocación de continuidad y estabilidad con que cada uno de los acusados participó conforme el reparto de funciones que, completados entre sí, dirigían a un fin común de lograr crear dentro del marco de una actividad más compleja las condiciones necesarias para la transportación vía aérea e incluso terrestre, según se desprende de los Camiones ocupados habilitados con canaletas especiales para la ocultación de productos ilegales, en cantidades ostensibles de droga para su tráfico, resultando irrelevante determinar si se encontró droga o no, ya que la sociedad misma es testigo que al existir vehículos habilitados con depósitos ocultos se utiliza para el traslado de sustancias ilícitas, en especial droga por la magnitud del Lucro Monetario de manera rápida, tales circunstancias no excluye la tipicidad acusada que se materializa desde el mismo momento en que los acusados (a sabiendas) fueron creando las condiciones necesarias para la movilización de un lado a otro de la productos destinados a transporte o producción de droga por la utilización de Vehículos especialmente habilitados, así mismo como la compra de propiedades, vehículos, combustible, la obtención de equipos de construcción para la nivelación de la pista área. En el presente caso, la alegación de que no existe prueba directa de la responsabilidad de los acusados vertidos en este Considerando, no impidió que los Juzgadores hayan llegado al convencimiento de su participación delictuosa en base a todo el universo de elementos probatorios debidamente examinados y analizados en su conjunto, y así mismo esta Sala de lo Penal, comparte en un todo la valoración de la prueba realizada por el Juez y el Tribunal A-Quo, pues de llegar a existir esas pequeñas contradicciones que refieren los recurrentes existe entre algunos de los testigos, éstas recaen sobre aspectos periféricos al hecho principal imputado que se derivan de los procesos subjetivos de los testigos en su percepción, fijación y evocación de la memoria. Es con tales lineamientos que el Juez de primera instancia ponderó la credibilidad de los testigos de cargo, documentales y periciales en cuanto a los acusados del presente considerando, de quienes esta sala Penal, examino su vinculación con los hechos ilícitos acusados según la prueba aportada, connotándose su participación directa en los delitos acusados. De otro lado, ha de tenerse presente que, la convicción del Juzgador plasmada en su sentencia necesariamente pasa por dos niveles, a saber: el primer nivel consistente en la formación del criterio que se forma el Juzgador con base a todo lo percibido en el juicio oral, es decir, el valor asignado a cada uno de los elementos de prueba incorporados en la vista oral del juicio. De ahí, que este nivel a su vez se encuentra conformado por dos momentos: la percepción de la prueba durante el juicio; y la motivación de la interpretación de la percepción que tiene lugar en el juicio. Mientras que el segundo nivel, referido a la estructura racional de la formación de la convicción, se circunscribe a la observancia que de las leyes de la lógica racional del Juzgador, experiencia y sentido común deduce el Judicial a partir de la prueba vertida en juicio. Sin perjuicio de lo expuesto, obsta en autos que los Juzgadores fundamentaron su decisión en toda la plataforma probatoria aportada al proceso, sin que se adviertan contradicciones esenciales que pudieran viciar el razonamiento de las autoridades sentenciadoras. Así, las pruebas pudieron determinar que existió un acuerdo previo entre varios acusados, así como una participación conjunta de éstos en los hechos, por ser repetitivos y continuos de forma evidente ante los actos investigativos de la policía nacional, de donde resulta válido deducir, como en efecto lo hace el A-Quo, que si los acusados conocían de los movimientos de construcción de una pista, (trabajos de compactación y nivelación de las tierras) que se daban en la "Finca la Ceiba", así como la existencia de armas de fuego (algunos de uso exclusivo del Ejército y la Policía Nacional), y todo los eventos que alrededor de dicha empresa se realizaron mancomunadamente, por la cercanía y la confianza del puesto y en virtud de lo expuesto, se procede a declarar sin lugar a los motivo planteados.-

IV

En cuanto a la primer causal del Recurso de Casación por motivo de fondo, invocada los recurrentes, esta Sala Penal tiene a bien decir que Uno de los requisitos primordiales de la impugnación en Casación consiste en exponer por separado el motivo en el cual fundan los agravios, indicando en cada caso los preceptos legales que se estiman como inobservados, expresando con claridad la pretensión, lo cual fue obviado por los recurrentes por que sus argumentaciones carecen de la necesaria concordancia entre la causal o motivo casacional citado y al unísono se limitaron a transcribir las normas constitucionales como arto.11, 33, 34 Inco 1 CN, y Artos.8 inco 2, 11 Inco 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, Arto.11.1 y 33, 34 de la Convención Americana de Derechos

Humanos (Pacto de San José) y después los recurrentes de transcribir estas disposiciones legales, en ningún extremo la fundamentan al caso en concreto a la supuesta infracción de ley en el presente caso subjudice. Este defecto en la interposición del recurso, hace que este devenga infundado, puesto que el principio *Iura Novit Curia*, casación funciona en forma circunscrita, por tratarse de un recurso eminentemente técnico, y no le corresponde a la sala interpretar que trata de decir todo recurrente, cuando su encasillamiento y fundamento no es claro, es ambiguo y no relacionado a cada caso en concreto, por lo que esta Sala considera inatendible el agravio expresado por el recurrente. En cuando a la segundo causal de casación en el fondo esta Sala Penal con debida concordancia con el considerando tercero, ha de delimitar y enunciar este considerando cuarto lo alegado por los recurrentes sobre la ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba no incorporada legalmente al proceso, ciñéndose para ello a que el contenido de la hoja impresa en el IOSCAN estaba redactada en idioma no oficial del Estado de Nicaragua, ni de los Tribunales de Justicia, y que introducida al juicio oral con el testimonio del perito DANILO ANTONIO PÉREZ GONZÁLES, no estuvo asistido de traductor alguno para trasladar el contenido de las palabras al Español. En tal supuesto, resultan de aplicabilidad las siguientes consideraciones. En línea de principio, conviene precisar que la función del perito se encuentra reducida a sus estrictos límites: proporcionar a los Juzgadores (hecho o derecho) los conocimientos técnicos especializados, para que sean estos, y no el perito, quienes extraigan las conclusiones fácticas. Para ello, esto es, para que el juzgador pueda sustentar su decisión a la luz del material que le pueda proporcionar el perito resulta fundamental -a como en el resto de elementos probatorios- la participación de todas las partes intervinientes, y cuyo cumplimiento corresponde vigilar al Juzgador. Lo anterior, permite entender que la función de los peritos no consiste solamente en la emisión del dictamen escrito como tal, sino que abarca igualmente la comparecencia de éste a la vista del juicio oral y público a efecto de poder efectuar las aclaraciones que le son requeridos por las partes, de tal forma que su opinión técnica quedará formado tanto por lo emitido como por las aclaraciones que en juicio manifieste. De más resulta indicar, que la prueba pericial es de libre apreciación, lo que quiere decir que el órgano judicial decisor valorará el dictamen del perito acorde a los principios de la sana crítica y las reglas de la lógica, siendo permisible poder llegar por esta vía a un criterio diferente al vertido por el perito. Aparte de ello, la apreciación de la prueba pericial se ha de estimar en conjunto con la autoridad científica del perito, la aceptabilidad que su dicho tenga conforme el conocimiento común, los métodos científicos aplicados por el perito, y su coherencia con el resto de medios probatorios obrantes en la vista del juicio oral. Así las cosas, no cabe duda que el testimonio del perito DANILO ANTONIO PÉREZ GONZÁLES, rendido en juicio puso de manifiesto -ante todas las partes procesales- los conocimientos y experiencias propias que con el paso del tiempo éste ha adquirido para la lectura de los registros emitidos por el IOSCAN. Y es que conforme indicó el perito experto en la lectura del IOSCAN, éste posee los conocimientos necesarios que le permiten interpretar correctamente los datos y gráficas ahí contenida, ya que a diferencia de la declaración vertida por los testigos en donde aportan sus conocimientos sobre el hecho debatido en juicio, el perito no tiene interés alguno en el proceso, pues se trata de una persona con especial formación y conocimientos (teóricos y prácticos) en un campo determinado del saber, en este caso, de la lectura de los registros emitidos por el IOSCAN que, para el caso de autos evidenció la presencia de la sustancia prohibida en los sitios donde se utilizó. De otra parte, cabe reseñar que el perito al que se acuda podrá ser titulado o no (Arto. 204 CPP), de ahí que su condición de perito no deviene necesariamente de una determinada titulación académica, sino en la existencia real y práctica de sus conocimientos sobre la materia objeto de la pericia, que para el caso del perito PÉREZ GONZÁLES, nunca fue puesto en tela de duda por los recurrentes, ni su resultado, mucho menos su competencia profesional en este campo, por lo que es imperativo hacer notar lo que mandata nuestra legislación cuando refiere que la prueba pericial se incorporará en la vista del Juicio Oral mediante el "testimonio" del perito (Artos.203, 204, 308 CPP), tal y como sucedió en el presente asunto, en donde los recurrentes tuvieron la oportunidad de objetar e interrogar no sólo sobre el contenido del dictamen pericial, sino también sobre su idoneidad, circunstancia de la cual las defensas técnicas no instaron en su interrogatorio, ni motivo objeción alguna sobre ello. Es con base al interrogatorio que las partes (quien lo propone y su contraparte) hagan sobre la idoneidad del perito tanto en la Audiencia Preparatoria del Juicio, como en la vista del Juicio Oral, que el Judicial decidirá admitirlo o no al perito. Nada de lo anterior sucedió en el presente asunto. No es pues, el documento lo que se constituye en objeto de valoración por el Juzgador, sino que es el dicho del perito recogido en el Juicio Oral y por ende, sometido al contradictorio propio del sistema acusatorio, resulta inadmisibles que por ello se pretenda desconocer el valor probatorio que el Judicial otorgó al "testimonio" brindado por el perito en el acto del Juicio Oral con la presencia de todas las partes (inmediación y contradicción). En consecuencia, todos los cuestionamientos formulados en contra de la prueba pericial, devienen improcedentes, puesto que se practicó en debida forma, en cuanto al perito y esta prueba fue incorporada al juicio y no la máquina electrónica utilizada para tal prueba, en tal sentido, el perito es de nacionalidad nicaragüense de habla castellana, quien es

conocedor de la ciencia de manejo del IOSCAN, y este es quien presenta ante el Judicial cognoscente de primera instancia los resultados encontrados en la prueba de campo en los bienes muebles donde se encontró residuos de cocaína y por ello se declaran sin lugar los reclamos formulados por los recurrentes en cuanto a sus alegatos referidos en contra de la Prueba pericial.

V

En este considerando esta Sala Penal, como dejó aclarado en el introito de la presente sentencia, ha de analizar los Recursos de Casación en la forma interpuestos por los recurrentes en su calidad de defensas técnicas de los acusados Marvin Uriel Gadea Blandón, Víctor Bonifacio Herrera Lanzas y Santo Thomas Reyes Urbina. En lo atinente solo a estos a quienes se les atribuye de conformidad a los libelos acusatorios presentado ante el Juzgado de Distrito Penal de Audiencias de Tipitapa, los ilícitos de Financiamiento de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras sustancias controladas, o las semillas o plantas de las cuales se extrae, lo que financian su cultivo elaboración, Fabricación, transportación, o comercialización y otros, establecidos en el arto.50 de la ley 285 “Ley de Reforma y adiciones a la ley 177 “Ley de Estupefacientes Psicotrópicos y otras sustancias controladas”. Todos los Recursos de casación en la forma presentados por los defensores, coinciden en el criterio de que la sentencia dictada a las dos y veinte minutos de la tarde del veintinueve de Octubre del dos mil siete, por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Numero Dos, que confirma la sentencia condenatoria dictada por el Juzgado Distrito Penal de Juicio de Tipitapa, a las cinco de la tarde del nueve de Julio del dos mil siete, incurren los sentenciadores en el error de valoración de la prueba en forma indebida fuera del criterio racional, motivando una sentencia de culpabilidad en contra de los acusados Marvin Uriel Gadea Blandón, Víctor Bonifacio Herrera Lanzas y Santo Thomas Reyes Urbina, basándose en plenas presunciones, incurriendo inmediatamente en la causal Numero cuatro del arto.387 Código procedimiento Penal Vigente. Esta Sala penal tiene a bien considerar que la causal 4, del arto. 387 del Código de Procedimiento Penal, invocada y coincidente por los recurrentes en sus recursos de casación en la forma, debiendo este supremo tribunal dirimir las pruebas de los acusados enunciados en este considerando, para obtener su culpabilidad o inocencia al mandato de la ley. La reclamación de los recurrentes tiene plena aplicación y debe ser oída por este Supremo Tribunal, en cuanto en las sentencias recurridas según lo dicho por los casacionistas, se violenta el arto.153 Código Procesal Penal, que establece lo referente a la fundamentación de las sentencias: “las sentencias y autos contendrán una fundamentación clara y precisa, en ella se expresaran los razonamientos de hecho y de derecho en que basan las decisiones así como del valor otorgado a los medios de prueba. Y así mismo arguyen las defensas asonantemente, que se violentó el arto 154 CPP, inciso 4, 5 y 6, y 7; exigiendo el inciso 5 que las sentencias deben contener la indicación sucinta del contenido de la prueba especificando su valoración, el inciso 6 la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el juez estime probados” y el inciso 7 “la exposición de sus fundamentos de hecho y de derecho. Otra norma que consideran violados los recurrentes es el arto.13 de la ley 260 Ley Orgánica del Poder Judicial, que categóricamente exige que toda resolución Judicial debe exponer los motivos en los cuales está fundamentada, de conformidad con los supuestos de hecho y normativa involucrada en cada caso particular, debiendo analizar los argumentos expresados por las partes en defensa de sus derechos. Esta sala penal considera que el Honorable tribunal de Apelaciones de Managua, sala penal numero dos, no fundamento la sentencia recurrida, basándose solamente que el juez A-Quo, valoró conforme a derecho las pruebas ofrecidas y derivadas de la oralidad e intermediación de la prueba, las cuales eran suficientes para imponer la condena a Los acusados Marvin Uriel Gadea Blandón, Víctor Bonifacio Herrera Lanzas y Santo Thomas Reyes Urbina. Esta Sala Penal tiene a bien apreciar que en la valoración de la prueba por parte del Juez A Quo, se cometió el error de apreciación de la prueba ofrecida por el ministerio Público y la Procuraduría General de la Republica de Nicaragua, por que dichas pruebas fueron bajo el concepto de pruebas indiciarias o indirectas, y esta sala Penal considera que no puede atribírseles delitos por Indicios que resultan extremadamente débiles para este caso, siendo obligatorio para la parte acusadora demostrar con evidencias firmes que la persona que acusaron es la autora del hecho ilícito atribuido en la acusación, tendiente a desvirtuar el principio de inocencia Al tratarse de un juicio sin jurado. Le corresponde al judicial, en este caso al Juez A Quo y el Tribunal de Apelaciones de Managua, Sala Penal numero dos, hacer un verdadero análisis de la prueba aportada y valorar la misma, vertiendo los motivos por el cual se culpa o se absuelve a los acusados. Lo cual no fue realizado en la prueba de cargo en cuanto a contrario sensu los acusados enunciados en el introito de este considerando, no encontrando este Supremo tribunal prueba vinculante irrefutable en contra de los hoy acusados en este considerando, sino meramente indicios, de lo que esta sala colige que no puede atribírsele grado de participación con toda certeza a los acusados por lo que cabe destacar que lo antes vertido se cimenta en el acápite numero cuatro de la sentencia 51 de primera instancia, la cual establece el Juez A-Quo, que bajo esta prueba encuentra responsabilidad penal en contra de los acusados Marvin Uriel Gadea Blandón, Víctor Bonifacio Herrera

Lanzas y Santo Thomas Reyes Urbina, que los indicios de manera conjunta le llevaron a la plena convicción, pero en su misma sentencia no establece claramente ni enfáticamente donde acontece el grado de participación directa o indirecta de los aludidos acusados, en los hechos por los cuales le llevo a declararles culpables, por cuanto si bien es cierto producto de un allanamiento y registro en la finca la Ceiba se encontró a los acusados Marvin Uriel Gadea Blandón, Víctor Bonifacio Herrera Lanzas y Santo Thomas Reyes Urbina, no es menos cierto, que tampoco quedo demostrado en juicio, que acto o actos realizaban estos, en cuanto a los ilícitos que se les imputan, teniendo bien aclarar esta sala Penal que dentro del universo de pruebas aportadas por las partes acusadoras, ninguna de ellas es vinculante directa o indirectamente en contra de los acusados Marvin Uriel Gadea Blandón, Víctor Bonifacio Herrera Lanzas y Santo Thomas Reyes Urbina; por lo cual esta Sala Penal, acoge el reclamo de los recurrentes en su calidad de defensas técnicas de los acusados mencionados. Y es menester enfatizar que según recibos de ocupación a los acusados: En lo que hace a Marvin Uriel Gadea Blandón, existe ocupación de vestimenta cotidiana, un billete de diez córdobas, uno de veinte córdobas, enseres personales, que no son vinculantes de ninguna manera a los ilícitos imputados en su contra; igualmente a Víctor Bonifacio herrera Lanzas, no se le ocupo bienes que lo comprometan, ni mucho menos en ninguna de las testificales acreditan su participación directa o indirecta en los ilícitos acusados, mas sólo dicen que lo encontraron en el lugar al momento del allanamiento haciendo labores de limpieza, lo que trae a colación que la presencia de este fue circunstancial y no se refiere a hechos anteriores que lo vinculen. En cuanto al acusado Santo Thomas Reyes Urbina, sólo existe mención de este en el Acta de Allanamiento de Morada realizada en la Finca La Ceiba, que estaba en el Lugar, sin que se acreditara que actos o conducta ilegal pudo realizar para que le resultara atribuibles los ilícitos por los que ha sido enjuiciado, a este ciudadano según recibos de ocupación se le encontraron dos armas de fuego Jchinggins Calibre 22, y una Escopeta Marca Chamber Calibre 16, quien demostró su aportación legítima de las mismas emitida por las autoridades correspondientes. Cabe destacar que los ciudadanos Marvin Uriel Gadea Blandón, Víctor Bonifacio Herrera Lanzas y Santo Thomas Reyes Urbina, en su ejercicio mayormente realizaban actos de Limpieza, pastorear el ganado, por lo que se esgrime que no tenían la voluntad de asociarse para delinquir en contra del estado nicaragüense. Es doctrina de este Supremo Tribunal que el judicial para poder dictar una sentencia condenatoria se debe de estar absolutamente convencido de la participación de todo acusado, es decir, que el judicial sentenciador debe tener certeza firme y estar absolutamente convencido de la culpabilidad del acusado en los hechos, puesto que la culpabilidad debe de probarse indubitablemente. Ante la duda en un proceso penal, debe favorecerse al acusado, siendo la razón de la aplicación de este principio en la intensidad y dañosidad de la sanción penal que eventualmente se aplicase a un inocente, en cuanto no se tiene la certeza firme y cierta de su culpabilidad, se esta ante una resolución judicial cuya fundamentación es escasamente motivada, deficiencia que se reprodujo en segunda Instancia, por que no trasmite ni dan a un lector imparcial la certeza de la culpabilidad de los acusados Marvin Uriel Gadea Blandón, Víctor Bonifacio Herrera Lanzas y Santo Thomas Reyes Urbina, ya que el procedimiento de descartar tácitamente los alegatos de la defensa no satisface los principios y garantías constitucionales y legales invocadas por los recurrentes, cuya existencia es evidente y debe tutelarse en la presente resolución puesto que este Supremo tribunal tiene a bien colegir que el Arto.34 Cn, establece que "Todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a las siguientes garantías mínimas: "1) A que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley." Y así mismo lo estatuido en el arto.160 Cn "«La administración de justicia garantiza el principio de la legalidad; protege y tutela los derechos humanos mediante la aplicación de la ley en los asuntos o procesos de su competencia». A la lectura de la Constitución deben seguirse los instrumentos internacionales. En este sentido el artículo 7 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos indica: «Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley...». La misma declaración proclama en su artículo 8 que: «Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales...».Y el artículo 18 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre señala que: «Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos...». En atención a lo anterior y en apego al principio de legalidad, resguardado en un Estado Social de Derecho que proclama la Constitución en su artículo 130, resulta atendible la aplicación de la justicia material en el caso concreto, con fines de permitirle a los acusados que sus derechos sean tutelados por el Estado, permitiéndole acudir al sistema de recursos para que se conozca y resuelva al respecto de la situación a que fue expuesto por parte de un Tribunal inferior, situación en que se impone la aplicación de los principios rectores del proceso penal, guiados por la Constitución Política y los Tratados Internacionales. De ahí que resulta de aplicación el artículo 182 de la Cn. Que recoge el Principio de Supremacía Constitucional sobre las demás normas del sistema jurídico, al señalar que: «La Constitución Política es la carta fundamental de la República; las demás leyes están subordinadas a ella...». Por todo lo anteriormente esgrimido y las garantías constitucionales precitadas, esta sala Penal tiene a bien, dar ha lugar al recurso por motivo de forma y acoger los agravios expresados por

los recurrentes como defensas de los ciudadanos Marvin Uriel Gadea Blandón, Víctor Bonifacio Herrera Lanzas y Santo Thomas Reyes Urbina, debiendo esta Sala penal declararlos No culpables de los de ilícitos que les fueron atribuidos.

VI

En lo que hace a los motivos del recurso de casación por motivo de fondo los recurrentes consonantemente parten de que a su criterio los juzgadores erran al calificar los hechos acusados con el delito de Financiamiento descrito en el Arto. 50 de la Ley N° 285, dando por infringido los Artos. 2, 22 (reformado por el Arto. 1 de la Ley N° 419) del Código Penal vigente. Para la resolución de esta pretensión aludida por los recurrentes, así justificada, resulta imperioso delimitar que en la sentencia recurrida, en el caso concreto de la finca la Ceiba era administrada por el acusado PEDRO PABLO OLIVAS, quien con la colaboración del acusado GUILLERMO JOSÉ RAMÍREZ MARTÍNEZ, consiguieron el Patrol color amarillo, marca Baukema, serie número 6WG-180, con número de fabricación 8717, con la cual se realizaron los trabajos de compactación y alineación del terrero apto para el aterrizaje de aeronaves. Por su parte los acusados de nacionalidad mexicana JOSÉ JUVENAL MENDOZA GONZÁLEZ, ARTURO RAMÓN GASPAS RUBIO, EMILIANO RODAS PÉREZ, CONOCIDO COMO JOSÉ RODRÍGUEZ GUZMÁN Y/O JOSÉ LUIS MONJARREZ, LUIS ÁNGEL VALE SERRANO Y JUAN ROSALES CASTAÑEDA, mantenían como lugar de operaciones la bodega ubicada frente a la gallera de Tipitapa, en el kilómetro 21 ½, en donde además de los vehículos (entre los cuales destaca una cisterna cargada de combustible para aeronaves) estaban almacenado desde lámparas hasta bidones. Asentados en dicho lugar, con el concierto del resto de acusados nacionales éstos dieron inicio a la construcción de una pista clandestina con una dimensión de mil 500 metros de largo y 200 de ancho, con capacidad de aterrizaje para un avión. Vinculados a esta estructura se logran detectar los otros puntos que en diferentes partes del país disponían los acusados para esconder armas de fuego, e incluso vehículos pesados que al someterlos a la técnica del IOSCAN, dieron como resultado positivo cocaína. De esta manera, y a como se dijo por el representante del Ministerio Público al contestar en la audiencia respectiva, en el presente caso en la especie nos encontramos ante un delito de peligro, es decir, que la ilicitud de la acción se consuma aún en el caso que no se haya producido un perjuicio material y efectivo al bien jurídico, esto es, la Salud Pública, pues esta última se ve afectada desde el momento mismo en que los acusados han predispuesto la realización de una serie de actos que a través de un financiamiento real y efectivo, facilitaron las condiciones necesarias para el transporte de la droga con fines de comercialización mediante la adquisición de una serie de medios que desde la simple adquisición de vehículos terrestre debidamente caleteados, llegan hasta la construcción de una pista de aterrizaje en lugares distantes y clandestinos. Por eso, tratándose de un delito de riesgo abstracto, no se precisa -a como reclaman los impugnantes- ulteriores operaciones de transportación o enajenación de la droga, pues basta con que se halla verificado una de las fases del "ciclo del narcotráfico" sea en sus inicios (financiamiento, cultivo, fabricación), en la fase intermedia (almacenamiento), o en la transportación (propias de la fase final). En conclusión lo típico y lesivo para el bien jurídico tutelado no lo constituye el provecho que pudieron haber obtenido los acusados, sino las consecuencias que sus comportamientos hayan producido no sólo para la salud de los ciudadanos, sino también para el desarrollo social y político del país. Para el caso enjuiciado, la consumación del delito se verifica desde el momento mismo en que se acopió con fines ilícitos una serie de medios e instrumentos dirigidos a preparar el transporte de la droga, independientemente que se haya logrado realizar alguna movilización de la sustancia prohibida de un lugar a otro con el ulterior propósito de comercializarla, pues ello además de pertenecer a la fase de agotamiento del delito, no afecta su perfección. A mayor abundamiento, ha dicho ésta Sala de lo Penal que si bien es cierto todos los delitos requieren de una consecuencia lesiva para el bien jurídico, sin excepción, y que la consecuencia en algunos tipos penales consiste en un efectivo daño al bien jurídico, resulta ser que en otros delitos, como el de autos, sólo consiste en poner en peligro ese bien jurídico tutelado. Finalmente, no debe perderse de vista que el financiamiento criminalizado por nuestra legislación, comprende todas las formas, desde su cultivo, elaboración, fabricación, almacenamiento, transportación y comercialización. No existe pues, razones suficientes para considerar que el Tribunal de mérito se haya basado en indicios equívocos capaces de servir de sustento para el dictado de la sentencia condenatoria. Al contrario, a como se deja expuesto en la resolución recurrida y del sub-examen que se hace en esta sede, concluimos que existe la certeza necesaria de que los acusados formaban del grupo dedicado al financiamiento del transporte de la droga, por comprobar el indicio científico de la prueba del IOSCAN. Tal y como lo ha declarado probado la sentencia impugnada y la confirma la decisión de culpabilidad del Juez de primera instancia, los acusados actuaron compartiendo el dominio funcional del hecho, en donde cada sujeto enunciado en este considerando realizó una función esencial sea como coautor o partícipe (cooperadores necesarios) en la ejecución del hecho delictuoso, dividiéndose utilitariamente las tareas de acuerdo con un plan común: facilitar los medios necesarios para el transporte aéreo y

terrestre de la sustancia prohibida. Y es que desde las manifestaciones incriminatorias con que actuaban cada uno de los acusados, en los sitios utilizados, la cercanía de éstos, el parentesco familiar y amistad entre algunos de ellos, evidencian que para toda esta organización debió existir acuerdo previo, y la permanencia de tiempo continuo en relación cercana entre todos los acusados, la conducción de los vehículos habilitados con caletas, no pudiéndose aplicar el principio *in dubio pro reo* a favor de los acusados enunciados en este considerando, en cuanto, las pruebas son claramente vinculantes, según la apreciación de este Supremo Tribunal, y en lo atinente a esta pretensión resulta necesario exponer, en sus justos términos, que en materia penal el derecho a la presunción de inocencia resulta vulnerado cuando se condena al acusado (s) sin una actividad probatoria de cargo, o cuando los juzgadores se valen de pruebas no idóneas o legítimas para desvirtuar dicha presunción. Pero, es que, además si bien la distinción entre la presunción de inocencia y el principio *"in dubio pro reo"* resultan de difícil apreciación, en tanto ambas son manifestaciones de un genérico *"favor rei"*, no es menos cierto que entre una y otra existe una diferencia sustancial pues mientras la presunción de inocencia desenvuelve su eficacia cuando existe una falta absoluta de pruebas o las practicadas no reúnen las garantías procesales, el principio *"in dubio pro reo"* pertenece al momento de la valoración o apreciación probatoria cuando existe una duda racional sobre la real coincidencia de los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo penal. De ahí, que la primera ha sido recogida en el Art. 2 CPP no sólo como una garantía procesal, sino también como un derecho fundamental del ciudadano, pero no así la regla del *"in dubio pro reo"* se erige como una condición primordial a aplicar, por interpretaciones de las defensas, sino cuando el Juez está racionalmente convencido de la culpabilidad de los acusados. Esta situación, -como ya decíamos- conlleva a que ésta Sala de lo Penal compruebe de un lado sí efectivamente se ha realizado una actividad probatoria de cargo, y de otro, verificar si las inferencias lógicas de la actividad probatoria llevadas a cabo por el órgano judicial no han sido irracionales, arbitrarias o absurdas, ya que no puede ni debe actuar como una tercera instancia, sino sólo confrontar la existencia o no de prueba suficiente sobre las circunstancias específicas del tipo delictivo imputado. Trasladado lo anterior al caso que nos ocupa, y dado que por la propia naturaleza de los hechos imputados se torna imposible la existencia de pruebas directas salvo que los acusados reconozcan abiertamente que su participación lo fue con algunas de las finalidades descritas en el tipo penal (lo que por otra parte no excluye la necesidad de basarse también en otras pruebas, resulta acertado acudir a la utilización de las pruebas de carácter indirecto, mismas con las que también se puede inferir el esclarecimiento de los hechos y la participación de los acusados por medio de un razonamiento asentado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y lo que se trata de probar. Al respecto, no faltan las referencias doctrinales que han motivado la línea jurisprudencial de ésta Sala de lo Penal cuando señala que la prueba indiciaria es capaz por sí sola de desvirtuar la presunción de inocencia, en tanto y en cuanto, es una presunción *"iuris tantum"* que se desvirtúa por prueba en contrario. Al respecto, no dudamos que la prueba directa sea la más segura pues indiscutiblemente deja menor margen a la duda que la prueba indiciaria; que en los casos específicos de los acusados de nacionalidad mexicana es evidente la financiación en cuanto se dio una transición monetaria, una inversión económica destinada a la obtención de un Inmueble que facilitara en primer etapa la creación de una pista de aterrizaje clandestina y el almacenamiento de los vehículos habilitados con caletas, por lo que esta sala tiene de hecho incuestionable que existen pruebas directas que vinculan a los acusados mexicanos y guatemaltecos en la culpabilidad declarada por el Juez A quo. Cabe destacar que en los juicios de esta naturaleza que hoy nos ocupa, en cuanto la criminalidad organizada, es difícil siempre y a veces dificultoso obtener una prueba directa por muchos esfuerzos que las Autoridades investigativas hagan, pero en el caso que nos ocupa las pruebas aportadas por las partes acusadoras, verificables con los registros de allanamiento, recibos de ocupación, dan pruebas irrefutables de la culpabilidad de los acusados de este acápite. Cabe concluir, pues, que prescindir de la prueba indiciaria en cuanto a los acusados de origen Nicaragüenses de este acápite conduciría, a la impunidad de éstos y otros delitos, especialmente, de los delitos de narcoactividad que generalmente son perpetrados con particular astucia, lo que como corolario provocaría una grave indefensión social. En casos como el de autos, no puede pretenderse siempre que a través de la probanza de unos determinados hechos y una inferencia correcta se pueda acreditar cualquiera de los ámbitos penales que prevé la ley de narcoactividad en todas sus formas de ejecución, en la cual se vinculan ciertos ciudadanos con el afán de la buena paga, según el cargo desempeñado, y la utilización de los bienes muebles ocupados, dan indicio racional que los nicaragüenses acusados y nominados en este considerando, tienen vinculación indiciaria en el conocimiento y ejecución de los hechos. Cabe nuevamente decir que en este tipo de procesos penales todas las pruebas valoradas en conjunto o por separado han permitido que los juzgadores las consideren como suficientes para inferir de ellos la presencia de los elementos subjetivos en el referido tipo penal. De esta inferencia, a modo de ejemplo destacan entre los más relevantes aquellos casos en donde se consigue la incautación de objetos que junto o no a la droga, son utilizados para la

manipulación, adulteración, pesaje, conservación, transporte, distribución, y/o todo aquello que hace suponer la existencia de una organización empresarial destinada a la narcoactividad, aunque sea mínima, destinada a la comercialización de la droga, constituyen hechos que por sí solos y en unión de otros hechos sirven de indicios suficientes para inferir el ánimo tendencia de los acusados a perpetrar el ilícito acusado. En este punto, para el caso que nos ocupa cobra mayor relevancia los diversos instrumentos que fueron incautados no sólo en la "Finca La Ceiba", lugar en donde se construía la aeropista, sino también en los diversos lugares donde se capturaron al resto de acusados (vehículos de transporte liviano y pesado con compartimentos especiales -caletas-, armas de fuego, pipas de combustible, equipo de construcción para la nivelación y compactación de terrenos, bidones conteniendo combustible, reflectores, radios-comunicadores, etc.) revelan por sí mismo el ánimo tendencia de los acusados orientado y asociada al financiamiento de los medios de transportación de la droga para su posterior comercialización. A ello ha de sumarse, como un indicio más del que pueda inferirse el ánimo tendencia de los acusados en la narcoactividad, el hecho de que el descubrimiento de estas organizaciones dedicadas a facilitar el transporte, elaboración, fabricación, y comercialización de la sustancia prohibida, sea el fruto de una previa investigación de las Autoridades de Policía que actuaban en base a informaciones recibidas sobre la posibilidad de que los acusados se dedicaban a esta actividad particular, aún cuando ciertamente por razones obvias no se detallan en la sentencia las razones del inicio de la investigación, ni el origen de las informaciones recibidas por la policía. En el presente caso, no cabe duda de la existencia de una actividad probatoria de cargo en contra de los acusados enunciados en esta considerando, y cuya validez no cabe ningún tipo de cuestionamiento pues sí existen indicios racionales y directos para con los acusados extranjeros y fuertes indicios en cuanto al conocimiento de los hechos de algunos acusados nacionales, los cuales se consideraron suficientes y que dejaron en evidencia la existencia de la vinculación directa o indirecta de los involucrados en el delito. De todo lo anterior vertido, se desvirtúa lo alegado por los recurrentes de casación en defensa de los acusados enumerados en el presente considerando, y así deberá pronunciarse esta Sala Penal en aras de la Buena y necesaria aplicabilidad del derecho: Esta ínclita sala del Supremo Tribunal tiene a bien manifestar que estamos ha presencia de ilícitos penales que son de Peligro Abstracto de mera actividad relacionada intrínsecamente con el narcotráfico que ponen en peligro de manera significativa el bien Jurídico Tutelado, que en caso en autos es la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense, surgiendo como perjudicado el Estado Mismo, debiendo esta sala Penal, ejercer imperativamente la tutela de los derechos inmanentes y en abono del bien común de la sociedad nicaragüense.

VII

Coincidimos con algunos criterios enunciados por Lic. Ketia Machado Sánchez *Licenciada en Derecho. Profesora del Centro Universitario de Guantánamo (Cuba)*, en la que aborda ampliamente las Circunstancias Agravantes y Atenuantes para imposición de las penas, aduciendo, entre otros términos, que la mayoría de las legislaciones penales del mundo occidental han adoptado el novísimo sistema de conceder prioridad a la denominada individualización judicial, en virtud de la cual es el juez quien, en cada caso concreto, determina la pena que se impone, escogiéndola de entre la distancia comprendida del mínimo al máximo punitivo establecido legalmente ante cada comportamiento ilícito. Sin embargo, esa decisión afortunadamente no depende del simple arbitrio de quienes tienen a su cargo la individualización judicial, sino que en el uso de tan amplísimo poder debe de acatarse un conjunto de disposiciones orientadoras, legalmente establecidas, que consisten en circunstancias y criterios para la determinación de las penas. Para los individuos que infrinjan la Ley existen sanciones cuya adecuación se realiza no sólo para reprimir eficazmente el acto punible, sino principalmente con el objetivo de reeducar a los infractores y lograr su reinserción social, conjuntamente con la protección de la sociedad. Pero el logro de esos objetivos implica que se conozcan bien las características del infractor y las condiciones y circunstancias en que realizó su acción u omisión, para dirigir el trabajo que se debe hacer con ese individuo en el afán de reintegrarlo a la vida social y con tal propósito, imponerle la medida más justa: cosa que sólo se logra mediante una eficiente adecuación de la sanción. En este sentido, tal determinación de la pena en el Derecho Penal se traduce en la adecuación de la sanción, la cual supone que se tomen en cuenta las circunstancias concretas que individualizan cada hecho delictivo. *Circunstancia es todo lo que modifica un hecho o un concepto sin alterar su esencia. Circunstancias atenuantes y agravantes son las que modifican las consecuencias de la responsabilidad, por consiguiente la existencia o inexistencia de estas circunstancias repercuten en la consecuencia jurídica de la afirmación del delito, que no es otra que la pena y por tanto en relación a ella deben ser analizadas. El fundamento de que los tipos penales admitan circunstancias atenuantes o agravantes en su redacción, obedece al propio concepto del tipo; que al recaer en una descripción del hecho, entonces es perfectamente posible que incluya cada una de las características que en él hayan concurrido; y solamente se incluyen las más relevantes para evitar el alarmante casuismo que*

supondría que todos los tipos penales regularan todos los elementos accidentales que se pueden asociar a la conducta que describen. En el Derecho Penal anterior a la Revolución Francesa, en el que dominaba un desmedido arbitrio judicial, éste hacía innecesaria la institución de las circunstancias atenuantes; pues los jueces, no encontrándose ligados al texto legal, podían a su grado atenuar la pena y admitir cuantas atenuantes quisieran. Al sobrevenir la codificación revolucionaria para proteger los derechos del individuo contra los posibles abusos de los jueces, se implantó con el Código Penal Francés de 1791, un sistema de estricta legalidad, tan exagerado que las penas correspondientes a todos los delitos estaban determinadas de una manera fija, sin que fuera posible a los juzgadores atenuarlas o agravarlas. Más en el Código de 1810 se corrigió este irracional criterio, estableciendo para cada delito penas variables entre un *maximun* y un *minimun*, permitiendo así a los jueces, tanto su atenuación como su agravación. En Virtud de todo lo relacionado y en relación a la pena impuesta en primera instancia a los reos: David Ricardo Alvarado Zazueta, José Juvenal Mendoza González, Luis Ángel Valle Serrano, Jesús Javier Flores Vega, Arturo Ramón Gaspar Rubio, Juan Rosales Castañeda, Emiliano Rodas Pérez, Carlos Guillermo Alvizures Rodas, Juan Pablo Cruz, Osonier Emir Herrera Herrera, Jeremías Úbeda Prado, Samir Antonio Valenzuela Castro, Arturo Edén Herrera Herrera, Freddy Antonio Centeno López, Pedro Pablo Olivas, Guillermo José Ramírez Martínez Y Carlos Gustavo Cisnados Pasos, esta sala estima que en la ejecución de los hechos por los cuales estos fueron declarados responsables penalmente, es nuestro criterio connota la clara procedencia y aplicación de la "Teoría del Dominio del Hecho" sin menoscabar que cada uno de ellos contribuyó en la distribución de determinadas actividades para la ejecución de los delitos objeto de los presentes autos. Lo aquí señalado tiene su mayor apoyo y coincidimos en razón del principio de Proporcionalidad, por tal razón es meritorio confirmar todas las penas impuestas por el juez de Primera Instancia, a los acusados anteriormente referidos.

VIII

Esta Sala Penal ha de aplicar a los acusados: 1).- José Juvenal Mendoza González, 2).- Jesús Javier Flores Vega, 3).- Juan Rosales Castañeda, 4).- Arturo Ramón Gaspar Rubio, 5).- David Ricardo Alvarado Zazueta y 6).- Luis Ángel Vale Serrano; todos de nacionalidad Mexicana, lo pertinente en razón a la existencia del "Tratado entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Nicaragua, sobre la Ejecución de Sentencias Penales", suscrito en la Ciudad de México el catorce de Febrero del año dos mil, mismo por el cual se convino dar a los nacionales de cada uno de estos dos países que se encuentran privados de libertad por la comisión de un delito la posibilidad de cumplir su sanción penal en su país de origen, lo que a su vez les facilitaría su reinserción social. De conformidad con lo estatuido en el Artículo 159 Cn y en artículo VII numeral 1 del Tratado. Ordénesse al Ministerio de Gobernación, como Entidad Coordinadora que proceda a iniciar los tramites pertinentes para la aplicación del tratado y en consecuencia proceda al traslado de los reos de nacionalidad mexicana a su país de origen donde se continuará la Ejecución de la pena impuesta en esta sentencia que a este efecto se encuentra firme, debiendo cumplir las Autoridades Nacionales del Ministerio de Gobernación, lo preceptuado en el "Tratado entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Nicaragua, sobre la Ejecución de Sentencias Penales". En el entendido de que "Ninguna disposición de este Tratado se interpretará en el sentido de limitar la facultad que las Partes pueden tener para conceder o negar el traslado del reo." Todo de conformidad a lo mandatado al artículo XIII numeral 4 del Tratado.

IX

Así mismo en cuanto a los acusados Guatemaltecos: 1).- Emiliano Rodas Pérez, conocido como José Rodríguez Guzmán o José Luís Monjarrez y 2).- Carlos Guillermo Alvizures Rodas, esta Sala penal debe aplicar lo preceptuado en la CONVENCION INTERAMERICANA PARA EL CUMPLIMIENTO DE CONDENAS PENALES EN EL EXTRANJERO, aprobada por Nicaragua en fecha del nueve de junio de mil novecientos noventa y tres, mismo por el cual se convino dar a sus nacionales entre los países partes de la Organización de Estados Americanos (O.E.A.) cuando se encuentran privados de libertad por la comisión de un delito y la posibilidad de cumplir su sanción penal en su país de origen, lo que a su vez les facilitaría su reinserción social; por lo cual la Autoridad Central designada, en este caso el supremo tribunal deberá de iniciar los tramites pertinentes para la aplicación de la convención y en consecuencia proceda al traslado dichos reos a efectos de la Ejecución de la pena en su país de origen y que se cumpla con la condena aquí confirmada. Debiendo CUMPLIR las Autoridades Nacionales del Ministerio de Gobernación, lo preceptuado en la CONVENCION INTERAMERICANA PARA EL CUMPLIMIENTO DE CONDENAS PENALES EN EL EXTRANJERO en lo atinente de sus Artos. I, II, III, V, VII, IX para le debida repatriación y cumplimiento de la condena de los Acusados. El Presidente de esta Sala convocó a los Honorables Magistrados de esta misma Sala el día dieciséis de Septiembre del corriente año, a fin de hacer Sala para análisis, aprobación y toma de decisión en sentencia que al

efecto se pronuncia, haciéndose presente los Honorables Magistrados Rafael Solís Cerda, Armengol Cuadra López y Juana Méndez Pérez, no así el Magistrado Doctor Sergio Cuarezma Terán, por lo que existiendo mayoría absoluta para tomar decisión basados en la regla del CPP, se produjo la presente resolución con las resultas que se detallan a continuación.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales y motivaciones jurídicas citadas, Arto. 47 inciso "a", 568 Numeral 5 Pn. y Artos. 7, 15, 16, 192, 193, 386, 387, 397 y 398 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, Administrando Justicia en nombre de la República de Nicaragua, RESUELVEN: I.- No ha lugar al Recurso de Casación en cuanto a la forma y en cuanto al fondo interpuesto por los licenciados: Álvaro Antonio Valle Corea, Francisco Fletes Largaespada, Bismarck Quezada Jarquín, Mario Sequeira Gutiérrez, José Ramón Rojas Méndez, Carlos Alberto Garay Mora, Johana Auxiliadora Fonseca González y Denis Antonio Pérez Arana, en contra de la sentencia dictada a las dos y veinte minutos de la tarde del veintinueve de Octubre del dos mil siete, por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Numero Dos, sentencia de segunda instancia que confirma la sentencia condenatoria dictada por el Juzgado Distrito Penal de Juicio de Tipitapa, a las cinco de la tarde del nueve de Julio del dos mil siete. En lo que respecta a los acusados: 1.-) DAVID RICARDO ALVARADO ZAZUETA, 2.-) JOSE JUVENAL MENDOZA GONZÁLEZ, 3.-) LUIS ÁNGEL VALLE SERRANO, 4.-) JESÚS JAVIER FLORES VEGA, 5.-) ARTURO RAMÓN GASPAS RUBIO, 6.-) JUAN ROSALES CASTAÑEDA, 7.-) EMILIANO RODAS PÉREZ, 8.-) CARLOS GUILLERMO ALVIZURES RODAS, Confirmando la condena y la pena principal de doce años de prisión por ser estos autores directos del delito de Financiamiento de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas o Las Semillas o Plantas de Las Cuales Extraen, Los que Financien su Cultivo, Elaboración, Fabricación, Transportación o Comercialización, Condena que deberán Cumplir en el Sistema Penitenciario Nacional o en el lugar que designen las respectivas autoridades en su país de origen de concretarse el traslado. Se confirma la condena de diez años de prisión impuesta en la condena a los acusados: 1).- JUAN PABLO CRUZ, 2).- OSONIER EMIR HERRERA HERRERA, 3).- JEREMIAS UBEDA PRADO, 4).- SAMIR ANTONIO VALENZUELA CASTRO, 5).- ARTURO EDEN HERRERA HERRERA, 6).- FREDDY ANTONIO CENTENO LÓPEZ, por ser cooperadores necesarios en el delito de Financiamiento de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas o Las Semillas o Plantas de Las Cuales Extraen, Los que Financien su Cultivo, Elaboración, Fabricación, Transportación o Comercialización. Condena que deberá cumplirse en el Sistema Penitenciario Nacional de Nicaragua. Se confirma la condena de Doce años de prisión impuesta en los acusados: 1).- PEDRO PABLO OLIVAS, 2).- GUILLERMO JOSÉ RAMÍREZ MARTÍNEZ, 3).- CARLOS GUSTAVO CISNADOS PASOS, por ser cooperadores necesarios de este mismo delito. Condena que deberá cumplirse en el Sistema Penitenciario Nacional de Nicaragua. II.- Se Confirma la condena a los acusados de en la que se les impuso la pena ocho años de prisión, 1).- CARLOS GUILLERMO ALVIZURES RODAS, 2).- JOSE JUVENAL MENDOZA GONZÁLES, 3).- ARTURO RAMÓN GASPAS RUBIO, 4).- LUIS ÁNGEL VALLE SERRANO, 5).- JUAN ROSALES CASTAÑEDA, 6.-) JESÚS JAVIER FLORES VEGA y 7).- PEDRO PABLO OLIVAS, por su autoría en lo que hace al delito de TENENCIA Y USO DE ARMAS DEL EJERCITO Y LA POLICIA.- Se confirma la condena al acusado CARLOS GUSTAVO CISNADOS PASOS, por ser autor del delito de Posesión Ilegal de Armas de Fuego o Municiones a una pena de arresto de seis meses. III.- Se confirma la Condena impuesta a los Acusados: 1).- DAVID RICARDO ALVARADO ZAZUETA, 2).- JOSE JUVENAL MENDOZA GONZÁLEZ, 3).- LUIS ÁNGEL VALLE SERRANO, 4).- JESÚS JAVIER FLORES VEGA, 5).- ARTURO RAMÓN GASPAS RUBIO, 6).- JUAN ROSALES CASTAÑEDA, 7).- EMILIANO RODAS PÉREZ, 8).- CARLOS GUILLERMO ALVIZURES RODAS, 9).- PEDRO PABLO OLIVAS, 10).- GUILLERMO JOSÉ RAMÍREZ MARTÍNEZ, 11).- CARLOS GUSTAVO CISNADOS PASOS, a la pena de dos años de prisión por ser autores directos del delito de Asociación e Instigación Para Delinquir. IV.- Se confirma la Condena impuesta a los acusados: 1.-) JUAN PABLO CRUZ, 2.-) OSONIER EMIR HERRERA HERRERA, 3.-) JEREMIAS UBEDA PRADO, 4.-) SAMIR ANTONIO VALENZUELA CASTRO, 5.-) ARTURO EDEN HERRERA HERRERA, 6.-) FREDDY ANTONIO CENTENO LÓPEZ, a la pena principal de un año de prisión, procediéndose a rectificar el error material en lo concerniente a la autoría de cooperadores necesarios, siendo lo correcto la de autores directos, por la naturaleza del tipo penal, manteniéndose el criterio de pena mínima aplicado por el juez de primera instancia en el delito de Asociación E Instigación Para Delinquir, evitándose la reforma en perjuicio, ordenado en el arto. 371 y 400 CPP. V.- SE CONFIRMA LA CONDENAS AL ACUSADO CARLOS GUILLERMO ALVIZUREZ RODAS, a una pena principal de seis meses de arresto y multa de quinientos córdobas, por ser el autor Directo de Delito de Uso Indebido de Nombre. VI.-Todas las condenas antes relacionadas, se deberán cumplir simultáneamente en el Sistema Penitenciario que sea designado por el País de Origen de los sancionados. De conformidad

con las voces del art. 3, 567 CP y 404 y 407 CPP, se deja a salvo el derecho de las partes para cualquier incidente que pudieran promover sobre adecuaciones o modificaciones legales con respecto a esta resolución las que podrán solicitarse ante el juez competente de primera instancia, con la intervención de las partes procesales. VII.- Cúmplase con lo acordado en cuanto a los Condenados de nacionalidad Mexicana y Guatemalteca y ordénese al Ministerio de gobernación como entidad coordinadora y a la autoridad central designada, para que procedan en obediencia y cumplimiento de los tratados relacionados e inicien los trámites de traslado respectivo. VIII.- Se Declara Ha lugar al recurso de casación interpuesto por los recurrentes por motivos de forma en lo que respecta a los acusados Marvin Uriel Gadea Blandón, Víctor Bonifacio Herrera Lanzas y Santo Thomas Reyes Urbina, por las consideraciones a las cuales se ha hecho merito en el considerando respectivo. En consecuencia Se reforma parcialmente la sentencia recurrida y en su lugar se dicta que se les declara a los acusados Marvin Uriel Gadea Blandón, Víctor Bonifacio Herrera Lanzas y Santo Thomas Reyes Urbina, no culpables de toda pena y responsabilidades por los delitos acusados indistintamente por el Ministerio Público y Procuraduría General de la República. En consecuencia, se ordena girar la correspondiente orden de libertad de los acusados Víctor Bonifacio Herrera Lanzas y Marvin Uriel Gadea Blandón y Santo Thomas Reyes Urbina; si no existe otra causa que impida su libertad. IX.- Una Vez notificada la presente sentencia Librese de manera expedita la Certificación correspondiente y las que sean necesarias para la ejecución de la presente sentencia. HACEDLO TODO CONFORME A LOS CONVENIOS PRECITADOS. X.- De conformidad con el arto 159 CPP y los Artos 85 y 88 de la ley 285, Ley De Reforma Y Adiciones A La Ley No. 177, Ley De Estupefacientes, Psicotrópicos Y Otras Sustancias Controladas. Se confirma EL DECOMISO y la distribución de los bienes muebles e inmuebles ordenados por el Juez de Primera Instancia, reiterando que se debe transmitir a favor del Estado de la República de Nicaragua las siguientes Propiedades Inmuebles: a) Un lote de terreno ubicado en el Departamento de Carazo, municipio de Diriamba ubicado del mercado 300 metros, al oeste con un área de Un mil ochocientos punto cuarenta y dos metros cuadrados (1,860.42 Mts2.), comprendida dentro de los siguientes linderos: NORTE: linda con resto de la propiedad de Nina Conti de Rodríguez y lugar donde estuvo la línea férrea, mide Cincuenta punto diez metros (50.10 mts.) SUR: Linda con carretera panamericana en medio , resto de la finca Santa Cecilia, mide cincuenta punto quince metros (50.15 mts) ESTE: linda con callejón en medio que mide veinte metros (20.00mts), existe servidumbre de paso perpetua a favor del señor Fernando Emiliano Baltodano Gutiérrez y resto de la Finca de Nina Conti de Rodríguez donde mide cuarenta y tres punto treinta metros (43.30 mts) OESTE: Resto de la propiedad de la señora Molina Molina donde mide treinta y uno punto cuarenta y seis metros (31.46 mts).- Inscrita con número Diecinueve mil trescientos setenta y uno (19,371), Asiento: III, Tomo: Quinientos cincuenta y cinco (555), Folio: Ciento sesenta y cuatro (164), Libro de Propiedades, sección de Derechos Reales del Registro Público de la Propiedad Inmueble del Departamento de Carazo, Propiedad que se encuentra inscrita a nombre de la señora Rosario Ramona Jarquín Rojas de Gutiérrez, en virtud de lo establecido en el artículo 85 de la ley 285; por lo que se ordena al Registrador inscribir una nueva cuenta registral a favor del Estado de la República de Nicaragua del referido bien inmueble. b) Finca la Ceiba, ubicada en el KM 66, Carretera Norte, Municipio de Tipitapa, Departamento de Managua, con un área de SETECIENTOS CINCUENTA MANZANAS aproximadamente (750 Mz), comprendida entre los siguientes linderos Particulares: NORTE: Camino que va a la Finca EL CHARCO; SUR: Propiedad de Carmelo Avendaño y camino de por medio a Tetillas, ESTE: Propiedad de Rosa Bermúdez y OESTE: Propiedad de Oscar López, junto con toda su infraestructura y mejoras, compuesta dicha finca La Ceiba, por cuatro parcelas identificada con los datos catastrales y registrales siguientes: Parcela con Número Catastral: 2953-1-11-000-02100, delineada como propiedad de Vargas Avendaño Andrés, e Inscrita con el Número: 17833. Tomo: 315, Folio 34, Asiento: 2º, con un área de noventa y cuatro Hectáreas y Un mi Cien Metros Cuadrados (94 has y 1100 mts2) Kilómetro 66.5, Carretera Norte localidad El placer de las Playitas. b) Parcela con Número Catastral: 2953-1-11-000-02500, delineada como propiedad de Vargas Mejía Servando, con un área de doscientas setenta y dos Hectáreas y Tres mil Ochocientos Metros Cuadrados (272 has y 3800 mts2) Kilómetro 67, Carretera Norte, tres Kilómetros al Oeste, localidad Dulce Nombre de Jesús. c) Parcela con Número Catastral: 2953-1-12-000-12300, delineada como propiedad de Loáisiga Sandino Victoriano, Inscrita con el Número: 841. Tomo: 17, Folio: 211/213, Asiento:5º, con un área de noventa y tres Hectáreas y Dos mil cuatrocientos Metros Cuadrados (93 has y 2400 mts2) Kilómetro 67, Carretera Norte, tres Kilómetros al Oeste, d) Parcela con Número Catastral: 2953-1-15-000-00400, delineada como propiedad del Banco Nacional de Nicaragua, con un área de trescientos setenta y cinco Hectáreas y seiscientos Metros Cuadrados (375 has y 600 mts2) Kilómetro 66.5, Carretera Norte, todas inscrita en la columna de Inscripción, Sección de Derechos Reales del Libro de Propiedades del Registro Público de la Propiedad Inmueble y Mercantil del Departamento de Managua. Se le ordena al Director Ejecutivo del Instituto Nicaragüense de Estudios Territoriales (INETER) y al Señor Registrador del Registro Público del Departamento de Managua que procedan a fusionar las parcelas antes

relacionadas y crear una nueva cuenta registral a favor del Estado de la República de Nicaragua. *Se hace constar que el Honorable Magistrado Doctor Sergio Cuarezma Terán se negó a firmar, firmando únicamente el resto de los Magistrados competentes de esta Sala.* XI.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos a su lugar de origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en veintisiete folios útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: E. GOMEZ M.- Sria. Por la Ley.-

SENTENCIA No. 122

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Managua, veintiocho de Septiembre del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,
RESULTAS:

Mediante sentencia dictada por la Sala de lo Penal a las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana del diecisiete de Septiembre del año dos mil nueve, en la que se declaró sin lugar al Recurso de Casación en cuanto a la forma y en cuanto al fondo en contra de la sentencia de las dos y veinte minutos de la tarde del veintinueve de octubre del dos mil siete, dictada por la Sala Penal Número Dos del Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua y en consecuencia se declaró sin lugar el recurso de apelación en contra de la sentencia dictada el nueve de julio de dos mil siete a las cinco de la tarde por el Juez de Distrito de lo Penal de Juicio Tipitapa, quedando firme la sentencia condenatoria y penas impuestas a los condenados Arturo Edén Herrera Herrera, Samir Antonio Valenzuela Castro, ambos de nacionalidad Nicaragüense, Guillermo José Ramírez Martínez, de nacionalidad nicaragüense, Emiliano Rodas Pérez, conocido como José Rodríguez Guzmán o José Luis Monjarrez y Carlos Guillermo Alvizures Rodas, ambos de nacionalidad Guatemalteca, Osonier Emir Herrera Herrera, Jeremías Ubeda Prado, Marvin Uriel Gadea Blandón, todos de nacionalidad Nicaragüense y José Juvenal Mendoza González, de nacionalidad Mexicana, identificado con Licencia Mexicana No. 0907351, Jesús Javier Flores Vega, Juan Rosales Castañeda, ambos de nacionalidad mexicana, identificado con Licencia Internacional Mexicana Numero: 0907232 y Carlos Gustavo Cisnados Pasos, de nacionalidad Nicaragüense, identificado con cedula de identidad número: 121-170576-0002N. Juan Pablo Cruz, de nacionalidad Nicaragüense, Santos Thomas Reyes Urbina, de nacionalidad Nicaragüense, Víctor Bonifacio Herrera Lanzas, Pedro Pablo Olivas y Freddy Antonio Centeno López, identificado con cedula de identidad número: 241-261070-0003Z, todos de nacionalidad nicaragüense, Arturo Ramón Gaspar Rubio, identificado con Licencia Internacional Mexicana No. 0907298, David Ricardo Alvarado Zazueta y Luis Ángel Vale Serrano, identificado con licencia de conducir mexicana número: 6905539, todos estos últimos de nacionalidad Mexicana. A quienes se les atribuye la comisión de los tipos penales de Financiamiento de Estupefacientes Psicotrópicos y otras sustancias controladas, Asociación e Instigación para delinquir, Tenencia y Uso de armas del Ejército y la Policía, Posesión Ilegal de armas de fuego, municiones, explosivos y sus accesorios y uso indebido de nombres en perjuicio de la Salud Pública Nicaragüense y el Estado de Nicaragua. En virtud de la información suministrada por el Ministerio de Gobernación en cuanto a que el nombre del señor Emiliano Rodas Pérez debe decir Jesús José Ramírez Guzmán que es su legítima identidad, todo a efecto de darle cumplimiento al tratado entre el Gobierno de la República de Nicaragua y el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que siendo el caso de resolver como en derecho corresponde;

SE CONSIDERA:

El Arto. 161 Código Procesal Penal señala que en cualquier momento antes de la notificación de la resolución y siempre que no implique una modificación esencial de lo resuelto, el juez o tribunal, de oficio, podrá reponerla adicionando su contenido si se ha omitido resolver algún punto controvertido en el proceso, y en caso de que el tribunal no lo haga de oficio las partes mediante recurso de reposición podrán pedir rectificación, aclaración o adición dentro de los tres días posteriores a la notificación. Así mismo el arto. 96 del mismo cuerpo de leyes establece que "el error sobre los datos generales de identificación atribuidos al acusado se corregirá por el juez o tribunal competente en cualquier estado del proceso y no afectará su desarrollo, ni la fase de ejecución de la sentencia". En estas diligencias de casación ha sido solicitado por las autoridades competentes del Ministerio de Gobernación la aclaración en lo que respecta a la identidad del ciudadano EMILIANO RODAS PEREZ quien fue identificado además en el libelo acusatorio como José Rodríguez Guzmán o José Luis Monjarrez y para lo cual se ha adjuntado documentación que refiere a la legítima identidad del anterior condenado quien corresponde como persona a JESUS JOSE RAMIREZ GUZMAN, de nacionalidad Mexicana, nacido el

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

día veintidós de febrero del año mil novecientos sesenta y seis en la ciudad de Guadalajara, Estado de Jalisco México, portador del Pasaporte de ese país No. 05740064320 expedido el día veintitrés de marzo del dos mil cinco y con fecha de caducidad el veintitrés de marzo del dos mil quince, por lo que con fundamento en las disposiciones procesales precitadas e información suministrada, este Supremo Tribunal deberá proceder de oficio a rectificar la sentencia dictada por esta Sala Penal a las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana del diecisiete de Septiembre del año dos mil nueve ya que no implica modificación esencial de lo resuelto, debiéndose en definitiva identificar al acusado Emiliano Rodas Pérez con su legítimo nombre que corresponde a JESÚS JOSÉ RAMÍREZ GUZMÁN y además conocido con los otros nombres antes referidos, todo para los efectos del cumplimiento de la pena impuesta y demás trámites pertinentes.

POR TANTO:

En base a lo antes considerado, disposiciones citadas y Arts. 161 y 96 del Código Procesal Penal, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Rectifíquese la sentencia de las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana del diecisiete de Septiembre del año dos mil nueve, por lo que para efectos del cumplimiento de la condena impuesta en la sentencia precitada el condenado Emiliano Rodas Pérez, debe ser identificado legalmente como Jesús José Ramírez Guzmán conocido además como José Rodríguez Guzmán o José Luis Monjarrez y en consecuencia cúmplase con lo ordenado en la sentencia de condena ya referida. II) Cópiese, notifíquese y publíquese.- Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L.-Srio.-

SENTENCIA No. 123

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, doce de Octubre del año dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Por escrito firmado y presentado ante la Oficina de Recepción y Distribución de Causas (ORDICE), por la Lic. Kruchesca Durán, en su calidad de Fiscal Auxiliar del Ministerio Público en esta ciudad, con credencial No. 00237, a las cuatro y treinta y cinco minutos de la tarde del veintiséis de julio del año dos mil cuatro, comparece acusando al individuo José Ramón Sánchez Martínez, de treinta y siete años de edad, con domicilio en San Rafael del Sur, Barrio La Junta, de la Alcaldía siete cuadras al norte medio kilómetro al oeste, por ser el presunto autor del delito de Homicidio, cometido en la persona de Lester Antonio García Rugama, quien a la fecha de su muerte tenía veintisiete años de edad y domiciliado en San Rafael del Sur, comunidad Los Gutiérrez, del colegio una cuadra al norte, habiendo sucedido los hechos así: El día veintinueve de marzo del año dos mil cuatro, aproximadamente a las cinco y treinta minutos de la tarde, en la Comunidad Los Gutiérrez Norte, San Rafael del Sur, de la Iglesia católica una cuadra abajo, se encontraba el ciudadano Lester Antonio García Rugama, en compañía de José Ramón Sánchez, quienes discutían, acto en el que el acusado José Ramón Sánchez Martínez, saca de su pantalón un cuchillo y le propina a Lester Antonio García Rugama, una estocada en el hombro derecho y rápidamente otra estocada en la región del tórax anterior izquierdo (pecho), causándole inmediatamente la muerte, por haberse producido hemorragia irreversible debido a la laceración del corazón. Enseguida el acusado se da a la fuga llevándose el cuchillo con el que causó la muerte a Lester Antonio García Rugama. La Fiscalía ofreció la prueba de testigos y periciales, pidiendo se proceda a girar orden de captura contra el acusado para con él realizar la audiencia respectiva y determinar la medida cautelar a imponer y así asegurar el derecho a la defensa técnica del acusado. El Juzgado competente resultante del sorteo realizado en ORDICE, fue el Sexto de Distrito Penal de Audiencias de Managua, el que accedió a girar orden de detención, pero el acusado fue detenido hasta el día sábado doce de abril del año dos mil ocho, fecha en que fue puesto a la orden del juzgado, procediendo el Ministerio Público a presentar su escrito de Intercambio de Información y Pruebas, luego por Acta de las diez y siete minutos de la mañana del dieciocho de abril del año dos mil ocho, se efectúa la Audiencia Inicial con características de Preliminar, en la que se admite la acusación, se impone la medida cautelar de Prisión Preventiva y se señaló hora y fecha para la realización del juicio oral y público, remitiendo los autos a ORDICE para que lo distribuya entre los Juzgados Penales de Juicio de Managua, correspondiéndole al Juzgado Séptimo del Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, en el que se efectuó el juicio oral y público con jurado, según acta levantada a la una y veintisiete minutos de la tarde del veintiséis de junio del año dos mil ocho, resultando el acusado

culpable e imponiéndole la pena de trece años de prisión por ser autor del delito de Homicidio Doloso, en perjuicio de Lesther Antonio García Rugama, además de las penas accesorias de ley. El defensor no estando de acuerdo con dicha sentencia, apela de ella y la Sala Penal No. 2 del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, por sentencia de las nueve de la mañana del veintisiete de octubre del año dos mil ocho, reforma la sentencia en lo que respecta a la pena y le impone la pena de ocho años de prisión, quedando firmes las restantes resoluciones contenidas en la sentencia apelada. Inconforme el Ministerio Público, por medio de la Lic. María Francis Sevilla Sánchez, Fiscal Auxiliar de Managua, con credencial No. 00097, recurre de casación en el fondo en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, expresa sus agravios y pide que se realice la audiencia oral y pública, por su parte al acusado se le nombró su defensa técnica por medio de la defensoría pública, resultando la Lic. Cristhian Margarita Ugarte Díaz, efectuándose la audiencia oral y pública a las nueve y treinta minutos de la mañana del dieciséis de marzo del año dos mil nueve, por lo que no habiendo más trámites que llenar;

SE CONSIDERA:

La Lic. María Francis Sevilla Sánchez, expresa sus agravios y los encasilla en la causal No. 2 del Arto. 388 CPP, que literalmente dice: *"Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia"*. Este motivo casacional, se subdivide en dos situaciones que con la simple lectura de ella se pueden apreciar, éstas son; 1) La inobservancia de la ley penal, que equivale a la "violación de la ley penal", entendida ésta como la no-aplicación de la ley adecuada al hecho investigado, y 2) La errónea aplicación de la ley penal, que equivale a aplicar una ley que no corresponde a los hechos, y además, cuando aplicando la ley, se le da otro sentido interpretativo que no corresponde a la ley aplicada, cayendo, en este caso, en el vicio de errónea interpretación. De lo anterior se debe colegir que los vicios de inobservancia de la ley, errónea aplicación y errónea interpretación, no pueden producirse simultáneamente, por lo que el recurrente debe establecer con claridad meridiana qué tipo de vicio es en el que ha incurrido el judicial al dictar la sentencia, porque es de lógica inferir que si la ley no se observa no puede ni aplicarse e interpretarse erróneamente y si la ley se aplica al caso, no puede inobservarse. Entendido así este punto, comprobamos que la recurrente, al iniciar su "primer y gran agravio" (como ella lo subtitula), refiere que hubo "errónea aplicación de la ley penal sustantiva de la causa en cuestión", sin embargo, en la siguiente página, expresa: "...por cuanto el Honorable Tribunal de Apelaciones, al realizar el respectivo examen de la sentencia sometida a apelación quebranta la aplicación de las normas sustantivas y viola flagrantemente los artículos 128 y 138 CP, al exponer: ..." De ello se infiere que hay un error de valoración del vicio cometido, no interpretándose este error en el sentido si es error *in procedendo* o *in iudicando*, sino en la falta del señalamiento correcto del vicio dentro del ámbito del motivo casacional invocado, esto es, si es violación de la ley penal o errónea aplicación de la ley penal, que son dos cosas totalmente diferentes. Pese a lo anteriormente dicho, que de por sí haría inviable el presente recurso, pero apelando a la flexibilidad que ha querido el legislador imprimir al recurso de casación bajo los parámetros del Código Procesal Penal, examinaremos el agravio invocado, haciendo un resumen del mismo. La recurrente expone que en virtud de lo establecido en el No. 2 del Arto. 567 NCP, los jueces podrán de oficio o a petición de parte, una vez que entre en vigencia el nuevo código penal, rectificar las sentencias que se hayan dictado antes de la entrada en vigencia de este Código, debiendo tener efecto retroactivo las disposiciones de este nuevo Código Penal, por lo que el Arto. 128 Pn., es el aplicable al presente caso por ser la más favorable al reo, al contrario de aplicarse los Artos. 2 y 567 del nuevo CP, el artículo aplicable sería el 138 NCP, pero éste más bien afecta al condenado en lugar de beneficiarlo, por lo que es erróneo aplicar los Artos. 2, 567 inco. 2 y 9 del NCP. Agrega la recurrente que con las reflexiones o consideraciones hechas por la Sala a-quo, debió haber declarado sin lugar el recurso de apelación, confirmando la sentencia y corregir el señalamiento del artículo aplicable que para la recurrente es el 128 Pn., en lugar del 138 NCP. Ante tales argumentos de la recurrente, precisa recordar que el hecho de Homicidio por el cual se procesó al acusado José Ramón Sánchez Martínez, ocurrió el veintiséis de julio del año dos mil cuatro, fecha en la que aún se encontraba vigente el Código Penal de 1974, sin embargo, el acusado fue procesado estando en vigencia el Nuevo Código Penal. Tanto uno como el otro establecen, el primero en el Arto. 128 y el segundo en el Arto. 138, el delito de Homicidio. La pena a imponer al condenado por el delito de Homicidio, en el Código anterior, era de seis a catorce años y en el actual, de diez a quince años (Artos. 128 Pn. y 138 NCP). Por otra parte, siendo que el hecho de Homicidio se suscita en vigencia del anterior Código Penal y la sentencia de primera instancia, se produce estando en vigencia el Nuevo Código Penal, y ambos establecen el principio de irretroactividad de la ley penal a excepción de cuando favorece al reo (Arto. 14 Pn., Arto. 2 y No. 2 del Arto. 567 ambos del NCP y 38 Cn.), es de obligatorio proceder para el judicial, aplicar la ley más favorable para el reo y con la simple lectura de los artículos 128 Pn. y 138 NCP., salta a la vista que la norma legal aplicable al caso, no sólo por haberse suscitado

el hecho delictivo en el período de vigencia del Código Penal de 1974 sino por ser más favorable, es el Arto. 128 Pn., y ese artículo establece, como se ha dicho, la pena de seis a catorce años de prisión para el autor del delito de Homicidio, por consiguiente la pena de ocho años que la Sala a-quo impuso al condenado, es la correcta teniendo en cuenta que el anterior Código Penal, establecía, en su Arto. 77, que los jueces debían adoptar, para la aplicación de las penas, entre el máximo o el mínimo que la ley señala para el delito cometido, agregando a ello la peligrosidad del agente y las circunstancias que rodean el hecho (Arto. 78 Pn.), esto es, refiriéndose a las agravantes o atenuantes, que para el caso de estudio, la Sala a-quo sólo encontró un agravante, como fue la reincidencia del agente y ningún atenuante, sin embargo, esta Sala del Tribunal Supremo, admite que habiéndose demostrado que la víctima se encontraba en completo estado de ebriedad no así el victimario, por no haberlo demostrado dentro del proceso, el acusado actuó contra la víctima, con abuso de superioridad, por lo cual, esta sería otra agravante en contra del condenado, sin embargo, siendo aplicable al caso el Art. 128 Pn., la pena de ocho años de prisión es la adecuada aún habiendo encontrado y aplicado una agravante más, pues el Código Penal anterior no establecía parámetro alguno para cuando se encontraran dos o más agravantes, siendo aplicable única y exclusivamente lo establecido en el Arto. 77 Pn. Específicamente el Arto. 38 de la Constitución Política de nuestro país, dispone que la ley no tiene efecto retroactivo salvo cuando favorece al reo. Por su parte el Arto. 4 de la LOPJ., dispone que la Constitución Política es la norma suprema del ordenamiento jurídico del país y vincula a quienes administran justicia, los que están obligados a aplicarla en todo tipo de procesos judiciales (segundo párrafo del Arto. 14 LOPJ.). Entendido así este punto de la supremacía constitucional y específicamente en lo concerniente a la aplicación de la ley penal que es más benévola para el reo, es obligatorio para el juez, aplicar este precepto constitucional establecido en el Arto. 38, sea de oficio o a pedimento de parte tal y cual lo señala la parte final del primer párrafo del Arto. 14 LOPJ., que dice: *"También deben de impulsar de oficio los procedimientos que la ley señale y ejercer la función tuitiva en los casos que la ley lo requiera"*. Siendo en consecuencia correcta y ajustada a la ley la disposición de la Sala a-quo de reducir la sentencia a ocho años de prisión en base a la excepción del principio de retroactividad de la ley penal cuando favorece al reo, por lo que no podrá admitirse este recurso de casación.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas y Artos. 34 incos. 3, 4, 8, y 11, 158 y 160 Cn., Arto. 14 LOPJ., Artos. 30 y 128 Pn., y Artos. 1, 153, 154, 157 y 388 CPP, los suscritos Magistrados, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I.- No ha lugar al recurso de casación en el fondo interpuesto por la Lic. María Francis Sevilla Sánchez, Fiscal Auxiliar de Managua, con credencial No. 00097, en contra de la sentencia dictada por la Honorable Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las nueve de la mañana del veintisiete de octubre del año dos mil ocho, que reforma la sentencia de primera instancia en lo que respecta a la pena e impone al condenado José Ramón Sánchez Martínez, la pena de ocho años de prisión, por ser autor del delito de Homicidio cometido en contra de Lester Antonio García Rugama. II.- Se confirma la sentencia recurrida de que se ha hecho mérito. III.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan las diligencias al Tribunal de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 124

"CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, trece de Octubre del dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS RESULTA:

A esta Sala fue presentada solicitud de transferencia del prisionero Ángel Gutiérrez Gutiérrez para que pueda ser trasladado de la República de Costa Rica a la República de Nicaragua con el objetivo de concluir la pena impuesta por las autoridades Costarricenses; lo anterior con fundamento a la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero". La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de las nueve y veinticinco minutos de la mañana del día veintisiete de Abril del año dos mil nueve, proveyó darle curso a esta solicitud de traslado del prisionero Ángel Gutiérrez Gutiérrez de quien guarda prisión en el Centro de Atención Institucional "La Reforma" de la República de Costa Rica, cumpliendo una condena de catorce años y seis meses de prisión, por lo que hace al delito de Homicidio Simple y Tenencia y Portación Ilegal de Armas Permitidas en Concurso Material, en perjuicio de Águeda del Carmen Pérez Gutiérrez, según sentencia No. 451-2003 a las dieciséis horas del veintidós de Abril del año dos mil tres, pronunciada por el

Tribunal Penal de Juicio del Primer Circuito Judicial de San José, República de Costa Rica. Se adjuntó a los autos la certificación de nacimiento del condenado constatándose su ciudadanía nicaragüense de que es nacido en el Municipio de La Trinidad, Departamento de Estelí, Nicaragua, el día treinta y uno de Mayo de mil novecientos cincuenta y siete, hijo de Ignacia Gutiérrez; Por lo anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Costa Rica y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el Estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo número de asiento: triple cero, tres, tomo: doble cero, cuarenta y ocho, folio: triple cero, uno del Registro de Nacimientos del Municipio de La Trinidad, Departamento de Estelí, República de Nicaragua que Ángel Gutiérrez es portador de la nacionalidad nicaragüense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en su país natal, Nicaragua, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial de la República de Costa Rica.

TERCERO: Que el ciudadano nicaragüense Ángel Gutiérrez Gutiérrez cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada “Convención” para ser trasladado de Costa Rica a Nicaragua a cumplir el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal de Juicio del Primer Circuito Judicial de San José, República de Costa Rica.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la Convención Internacional de referencia, es procedente aceptar la aprobación de la transferencia del prisionero Ángel Gutiérrez Gutiérrez que se hará de la República de Costa Rica hacia Nicaragua, la cual fue admitida por la República de Costa Rica, Ministerio de Justicia y Gracia, Dirección General de Adaptación Social quien es la autoridad Central Ejecutora de Transferencia de personas sentenciadas mediante resolución de las quince horas del día diez de Marzo del dos mil nueve.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central de acuerdo a la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, se resuelve: I) Se admite la transferencia del prisionero Ángel Gutiérrez Gutiérrez cuya solicitud fue hecha por éste ante las autoridades de la República de Costa Rica, país que además ha aprobado dicha solicitud, a fin de que en cumpla en Nicaragua el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal de Juicio del Primer Circuito Judicial de San José y de que se ha hecho merito en esta resolución. II) Remítanse las diligencias al Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua, para que bajo su jurisdicción y competencia se realicen los tramites de adecuación de la pena impuesta al condenado Ángel Gutiérrez Gutiérrez por el Tribunal en mención de la República de Costa Rica, adecuación que se hará conforme la legislación nicaragüense, además que deberá ejercer el control de su cumplimiento y vigilancia penitenciaria. III) Dirijase atenta comunicación al Ministerio de Justicia y Gracia de la República de Costa Rica para su debido conocimiento y demás efectos legales por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua; asimismo dirijase comunicación al Ministerio de Gobernación y a la Dirección del Sistema Penitenciario nacional, para las debidas coordinaciones del traslado del ciudadano Ángel Gutiérrez Gutiérrez, debiéndose adjuntar además certificación de las disposiciones legales que demuestren la doble incriminación de la conducta realizada por el condenado Ángel Gutiérrez Gutiérrez. Esta sentencia está redactada en dos hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente sellada y rubricada por el Secretario de esta Sala de lo Penal. IV) Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: Srio.-

SENTENCIA No. 125

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, trece de Octubre del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS,
RESULTAS:

Los recurrentes: El Licenciado Félix Ramón Hernández Muñoz, quien actúa en calidad de Fiscal Auxiliar del Ministerio Público de Puerto Cabezas; la Licenciada Brenda Isabel Rocha Chacón, en su carácter de Procuradora Regional Penal Auxiliar de la Región Autónoma del Atlántico Norte; y el Licenciado Renfred Paisano, en su calidad de Abogado Defensor del acusado José Morales López Paisano, interponen recurso de casación en contra de sentencia de las nueve y treinta minutos de la mañana del día dieciocho de julio del año dos mil ocho, dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, en la que en su parte resolutive dice: I.– No ha lugar al Recurso de Apelación interpuesto por la Licenciada Sonia Soto Murillo, en representación del acusado José Morales López Pineda, por el delito de Tenencia y Uso de Armas del Ejército y la Policía Nacional, de sentencia definitiva, dictada por el Tribunal de Primera Instancia, que lo es, el Juez Titular del Juzgado de Distrito de Juicios del Municipio de Puerto Cabezas, Región Autónoma del Atlántico Norte, de las dos de la tarde del diecisiete de septiembre del año dos mil siete, en la que se le impone al acusado, la pena de ocho años de prisión. II.– No ha lugar al recurso de apelación, interpuesto por la Licenciada Brenda Isabel Rocha Chacón, en su calidad de Procuradora Auxiliar Regional de la RAAN, quien apeló parcialmente de la sentencia definitiva, recurrida número 156 de la causa criminal número 00161-0516-07Pn, dictada por el Juez de Distrito Penal de Juicios del municipio de Puerto Cabeza. III.– No ha lugar al recurso de apelación, interpuesto por el Licenciado Renfred Paisano, en representación de los acusados Ludrick Sambola Hodgson y José Morales López Pineda, quienes fueron condenados por el delito de Tenencia y Uso de Armas del Ejército y la Policía Nacional. IV.– No ha lugar al recurso de apelación, interpuesto, por el Licenciado Ricardo Ernesto Polanco Alvarado, en representación de los acusados Dexter Salomón Máximo y Davis Adalberto Ordóñez López, el primero en su calidad de autor del delito de Tenencia y Uso de Armas del Ejército y la Policía Nacional y Contrabando Aduanero; y el segundo en su calidad de coautor del delito de Contrabando aduanero. V.– De oficio se declara el defecto absoluto, en el ejercicio de la acción penal promovida por el representante del Ministerio Público, Licenciado Dionisio Roberto PARRALES López, en contra de los acusados Dexter Salomón Máximo, Davis Adalberto Ordóñez López, Ludrick Sambola Hodgson, José Morales López Pineda, René Felipe Strap Zamora, por el delito de Contrabando Aduanero, por ser el mismo atípico, lo que conlleva a la falta de jurisdicción y competencia objetiva, consecuentemente a ello, se declara la no culpabilidad de los acusados. VI.– Ordénese la inmediata libertad de los acusados Davis Adalberto Ordóñez López, y René Felipe Strap Zamora. VII.– Se confirma la sentencia definitiva dictada por el Juez de Distrito Penal de Juicios del municipio de Puerto Cabeza. VIII.– De conformidad con los artículos 38 Cn; 1, 2, 3, 9, 22, 41, 49 del nuevo Código Penal, de oficio se modifica la sentencia recurrida, en lo relativo a la pena o medida de seguridad. IX.– Por haberse impuesto una pena que corresponde a la comisión de un delito, realizada por los condenados dolosamente, ordénese el decomiso del dinero en efectivo incautado a los acusados, que hacen un total de doscientos setenta y cinco mil diez dólares netos (U\$ 275,010.00), modificándose de oficio su distribución, realizando la misma de forma equitativa a los operadores del sistema de Justicia Penal. X.– Se ordena el retiro del dinero en efectivo depositado a favor de la Dirección General de Aduanas, y para tales efectos se delega al Secretario General Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, o quien este delegue para el cumplimiento de este mandato de distribuir la suma de dinero incautada y decomisada a favor de las instituciones ya relacionadas anteriormente, enviando oficio para que el Gerente del Banco de la Producción, Sucursal Puerto Cabezas, libre dicha sumas de dinero. XI.– Se confirma el decomiso ordenado por el Juez *a quo*, de las armas de fuego, tipo fusiles AK, con número de series: TH6603 y 05710, más un cargador de fusil AK, conteniendo treinta proyectiles, los que deberán adjudicarse al Ejército de Nicaragua, Destacamento Militar Norte, el decomiso de la Embarcación, tipo panga barracuda, color celeste, con franjas blancas, denominada Golden Boy, a favor de la Fuerza Naval, con sede en la Ciudad de Bilwi, Puerto Cabezas, y dos motores marinos fuera de borda, marca Yamaha, color gris de doscientos caballos de fuerza cada uno y con serie: 6G61025491 y 6k11004019 respectivamente, al igual que los seis barriles, color blanco. XII.– Archívense en el orden cronológico establecido por la ley. XIII.– Notifíquese por los medios legales. Se le notifica a las partes que esta resolución es recurrible mediante el recurso de casación, en el plazo de diez días, ante esta instancia. De esta resolución recurrieron de Casación los Licenciados Félix Ramón Hernández Muñoz, Brenda Isabel Rocha Chacón y Renfred Paisano. Se realizó Audiencia Oral y Pública el día quince de diciembre del año dos mil ocho, a las diez de la mañana en la que las partes procesales alegaron lo que tuvieron a bien. Estando la presente causa para resolver. La recurrente Brenda Rocha Chacón, en representación de la Procuraduría General de la República, de la Región Autónoma del Atlántico Norte, señala en su recurso de casación por motivos de forma las causales 3 y 4 del artículo 387 del Código Procesal Penal, y comienza refiriéndose a las disposiciones legales infringidas, citando los artículos 7, 15, 153, 154, 191 y 193 del CPP; y el art. 13 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Manifiesta, y que

las testificales de los señores Exdell Johnson Figueroa y Julio Cesar Zapata García, fueron decisivas en el proceso penal de primera instancia, ya que se demostró la imputación fáctica que hizo el Ministerio Público, en relación con sus hechos, sobre la forma oculta, apartada y esquiva, en que los procesados traían la cantidad de doscientos setenta y cinco mil diez dólares netos (U\$ 275,010.00), con la evidente y única finalidad de evadir el pago de impuestos y la declaración Aduanera de importación de ésta mercancía, que ilegalmente fue introducida a territorio nicaragüense. Agrega que en la sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, existe ausencia de análisis y apreciación de éstas y otras evidencias probatorias, es lo que origina que en representación del Estado de Nicaragua, recurra de Casación.- El Licenciado Renfred Paisano, en su calidad de abogado defensor del acusado José Morales López Pineda, interpone recurso de Casación en la forma, fundamentado en los incisos 1, 2 y 3 del artículo 387 del Código Procesal Penal, manifiesta que en la sentencia dictada por el Tribunal *ad Quem*, se quebrantó la forma esencial de la norma procesal en cuanto al procedimiento en Audiencia, en lo referente a la presentación de la prueba, que en el escrito de intercambio de información que él presentó en tiempo y forma se agotó en estricto derecho el procedimiento establecido en el artículo 274 CPP, que se identificó y estableció la prueba, que se pretendía demostrar en Audiencia de Juicio Oral y Público; por lo que se violentaron los principios fundamentales de libertad probatoria (Art. 15 CPP); principio de defensa (Art. 4 CPP), todos ellos consagrados en la Constitución Política de la República. Tal es la solicitud de inspección ocular, establecida en el artículo 310 del Código Procesal Penal, como elemento probatorio fundamental y decisivo, por lo que se vulneran los principios de legalidad y derecho a la defensa, libertad probatoria, principio *in dubio pro reo*, el principio de presunción de inocencia. El recurrente argumentó en cuanto al fondo aduciendo que existe quebrantamiento en la forma esencial de la norma procesal, en cuanto a su valor probatorio en juicio y a la falta de motivación al criterio racional, por cuanto se trata de sentencia en juicio sin jurado, la falta de valoración de las abundantes pruebas documentales que presentó él como defensor. El recurrente Félix Ramón Hernández Muñoz, recurre de casación en el fondo, señaló la causal 2 del artículo 388 del Código Procesal Penal, manifestando un único agravio que se le causó al Ministerio Público, el considerando V de la sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, por cuanto hace una errónea aplicación de los artículos 1, 2 y 4 inciso a) de la Ley N° 42.- Atendiendo esta Sala de lo Penal en cuanto a la motivación de las sentencias en sus tres aspectos relevantes: 1) Fundamentación del relato fáctico que se declara probado; 2) Subsunción de los hechos en el tipo penal procedente (elementos descriptivos y normativos, tipo objetivo y subjetivo, circunstancias modificativas), y 3) Consecuencias punitivas en el caso de la condena, y analizados los presentes autos, se procede a dictar lo que en derecho corresponde;

CONSIDERANDO

I

En cuanto al Recurso de Casación por motivos de forma interpuesto por la recurrente Brenda Rocha Chacón, esta Sala Penal tiene a bien decir que el asunto principal que se debe debatir de la sentencia de las nueve y treinta minutos de la mañana del día dieciocho de julio del año dos mil ocho, dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, es que de oficio se declara el defecto absoluto del Juicio vertido, en el ejercicio de la acción penal promovida por el representante del Ministerio Público, Licenciado Dionisio Roberto Parrales López, y en el Tribunal precitado no entró al estudio de prueba alguna evacuada en primera instancia, y el tema que plantea la recurrente, es el alcance del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de valoración de prueba decisiva en juicio, a lo cual esta sala debe dejar claro que el Tribunal Ad Quem, no analizó prueba alguna en sus siete considerandos, por lo que sería ilógico debatir un Recurso de Casación por motivos de forma y en especial en las causales 3 y 4 del arto. 387 CPP. Cuando el Tribunal Ad Quem, no emitió opinión sobre prueba alguna, no rechazó o declaró inútil la universalidad de pruebas introducidas al proceso por la parte activa acusadora, sino mas bien se vierte en la sentencia en interpretación de leyes sustantivas que tipifica un delito, en tal sentido, el Recurso de Casación en la forma interpuesto por la recurrente no debe prosperar.

II

Esta Sala Penal, ha de dictaminar de forma lógica y fundamental sobre el recurso de Casación en la Forma interpuesto por el recurrente Renfred Paisano, en su calidad de abogado defensor del acusado José Morales López Pineda, quien cimentó su Recurso en los incisos 1, 2 y 3 del artículo 387 del Código Procesal Penal, en cuanto al supuesto que se le negó la presentación de una prueba decisiva para su defensa, que propuso en su escrito de intercambio de información; por lo que se violentaron los principios fundamentales de libertad probatoria (Art. 15 CPP); principio de defensa (Art. 4 CPP), todos ellos consagrados en la Constitución Política de la República. Tal es la solicitud de inspección ocular, establecida en el artículo 310 del Código Procesal Penal, como elemento probatorio fundamental y

decisivo, por lo que se vulneran los principios de legalidad y derecho a la defensa, libertad probatoria, principio *in dubio pro reo*, el principio de presunción de inocencia. Esta Sala de lo Penal, habiendo examinando los elementos de prueba valorados para determinar los hechos y la participación en ellos del acusado, y que fueron valorados en la sentencia de primera instancia y pruebas que fueron evacuadas en el juicio oral y público, el Juez de Primera Instancia consideró plenamente que las testimoniales de Miguel Ignacio Lezama Ruiz, José Antonio Guerrero y Francisco Javier Salazar Toruño, fueron absolutamente coherentes, coincidentes y plenamente compatibles con los hechos de la acusación y los demás datos objetivos que advernan las declaraciones testimoniales acerca de la existencia de una organización para el contrabando y blanqueo de los ilícitos beneficios que aparecen en el documentado informe de la Dirección General de Aduanas, que con independencia de su propio valor probatorio, recoge datos indubitables acerca de la intervención del acusado en los hechos enjuiciados, lo que impide considerar carente de razonabilidad y motivación la aseveración hecha por el recurrente. Esta Sala Penal siempre ha sido del criterio, que la facultad de apreciar en conciencia las pruebas practicadas en juicio bajo un criterio racional y sana lógica, es una facultad del juez Sentenciador que se instituye en el artículo 193 del Código Procesal Penal, y ha de ser entendida, a la luz de la práctica de la prueba como facultad inherente al Juzgador, sin perjuicio de ser impugnada tal valoración ante un Tribunal superior, cuando sea posible y a vista que se extralimitó la valoración o negación de una prueba, lo cual no ocurrió en autos, y en este sentido debe referir el esfuerzo del órgano judicial por lograr una aplicación del derecho vigente libre de toda arbitrariedad y fundamentada en pruebas latentes. En lo que respecta, a la inspección ocular que la defensa alega como elemento probatorio fundamental y decisivo, del análisis de actas se desprende que en el escrito de intercambio de información y pruebas, el abogado defensor solicitó inspección ocular (folio 99); en el Acta Preparatoria de Juicio, la defensa del procesado reitera que se practique la inspección ocular para determinar si fue en territorio Hondureño o Nicaragüense, donde supuestamente se cometió el delito acusado, decidiendo el Juez de Distrito Penal de Juicio que se resolverá después de evacuadas las pruebas (folios 154 y 155); en la Acta de Juicio Oral y Público el defensor, manifiesta que todo esto nos tiene que llevar “a una inspección al lugar de los hechos”, alegando la Fiscalía que no existen condiciones básicas para realizar una inspección en alta mar, por lo que pidió que se rechace la solicitud de la defensa. Esta Sala de lo Penal ha dicho que el derecho a utilizar los medios de prueba tiene rango constitucional en nuestro derecho al venir consagrado en el artículo 34 de la Constitución Política (inseparable del derecho mismo a la defensa), pero no es un derecho absoluto. Ya que el asunto de Jurisdicción Judicial, debe ser ventilado mediante una excepción de Jurisdicción contenida en nuestro ordenamiento legal, y no mediante un incidente de nulidad, que se evacuó mediante el procedimiento respectivo, en tal sentido, la inspección ocular se denegó por ser impertinente la misma, para el contradictorio del asunto principal, por que el delito investigado conlleva a la averiguación de los hechos y la participación del acusado y no a quien pertenece la Jurisdicción de condenar, puesto que para dicho asunto, existen los medios legales procesales pertinentes, los cuales la defensa nombrada en su debido momento por el acusado, utilizó y se le denegó conforme a derecho. Esta Suprema Sala Penal, ha sido del criterio que nuestra honorable Constitución Política y la ley procesal penal no atribuyen un ilimitado derecho de las partes a que se admitan y se practiquen todos los medios de prueba propuestos, sino sólo aquellos que, propuestos en tiempo y forma, sean lícitas, pertinentes y posibles, no siendo posible el acto de adentrarse al alta mar, ochocientas millas náuticas, aproximadamente para lo cual se carece de medios; cómo se les ocurre asociar esto, con ello se admite que quizá fue en territorio hondureño, reiterando esta Sala Penal, que los hechos investigados son distintos, y en la razonable hipótesis que la Patrulla Naval Nicaragüense, jamás invadiría Jurisdicción o territorio ajeno en su patrullaje, mas bien resguarda las fronteras Nicaragüenses de actos acusados y sentenciados en primera instancia. Así mismo relacionada con el objeto del juicio y con las cuestiones sometidas a debate en el mismo; ha de ser relevante, de forma que tenga potencialidad para modificar de alguna forma importante el sentido del fallo, a cuyo efecto el Juez puede tener en cuenta el resto de las pruebas de que se dispone; ha de ser necesaria, es decir, que tenga utilidad para los intereses de defensa de quien los propone, de modo que su omisión le cause indefensión; y ha de ser posible, en atención a las circunstancias que rodean su práctica. Nuevamente y en reiterada ocasión, esta Sala Penal estima que la prueba solicitada por el recurrente, se refería a una inspección ocular en el lugar de los hechos para establecer su presunta condición de inocentes de un delito de Contrabando y Tenencia de Armas de Uso Oficial del Ejército y la Policía Nacional. Dicha prueba era impertinente y fue denegada conforme a derecho, pues de lo alegado por el recurrente, con esta misma, se orientaba a establecer la existencia del lugar donde se capturó al procesado, considerando los suscritos Magistrados, que la orientación de la prueba se concentraría en aspectos del territorio por donde entraron los acusados, pues es evidente que en este caso la acción no había dejado rastros físicos. Este tipo de pruebas de inspección ocular no puede sustituir en ningún caso la valoración del Juez acerca de la credibilidad de la versión aportada por el Ministerio Público. El Juez debe examinar la

universalidad de pruebas ofrecidas por la Fiscalía y debe contrastarlas con los demás elementos disponibles, adoptando una decisión razonada. Pero en cualquier caso, es al Juez al que corresponde la valoración de la credibilidad de los testigos, relacionando sus declaraciones con los demás elementos que constituyen el conjunto del material probatorio disponible. Que el órgano judicial haya denegado por omisión la diligencia de prueba no obstante, merecer la calificación de “pertinentes” no está obligado el Juez a admitir todos los medios de prueba que cada parte estime pertinentes para su defensa “sino los que el juzgador valore libre y razonadamente como tales”. Dos elementos han de ser valorados a este respecto: la pertinencia y la relevancia de la prueba propuesta. Pertinencia es la relación entre las pruebas propuestas con lo que es objeto del juicio y constituye “*thema decidendi*”, y en cuanto a la relevancia del medio probatorio ha de distinguirse entre la relevancia formal y la material —que es la verdaderamente trascendente— y que debe apreciarse cuando la no realización de tal prueba, por su relación con los hechos a los que se anuda la condena o absolución u otras consecuencias penales relevantes. Que sea “posible” la práctica propuesta, en el sentido de que el Juez deba agotar razonablemente las posibilidades de su realización sin incidir en la violación del derecho constitucional a un juicio sin dilaciones indebidas. En definitiva, no pudiéndose estimar conculcado el derecho constitucional y procesal invocado, el presente Recurso de Casación por motivo de forma ha de ser desestimado.

III

La recurrente Brenda Rocha Chacón en representación de la Honorable Procuraduría General de la República formula un motivo de Casación en el Fondo, con fundamento en el artículo 388 inciso 1 del Código Procesal Penal que señala: “*la violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en los Tratados y Convenios internacionales suscritos y ratificados por Nicaragua*”. Manifiesta la recurrente que a la luz de este precepto legal, se hace patente que la sentencia recurrida ha causado un serio quebranto al principio de seguridad jurídica y del debido proceso, constituido por el derecho a la tutela judicial efectiva a la víctima, en este caso, al Estado de Nicaragua. Con cita en los artículos 46, 165, de la Constitución nicaragüense; artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana de los Derechos Humanos; artículos 1 y 308 del Código Penal vigente; y artículos 13 y 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Esta Sala Penal ha de decir que del estudio del agravio expresado respecto a este motivo de fondo contenido en el numeral 1 del Arto. 388 CPP, encontrándolo esta Sala Penal parcialmente defectuoso, por que no encontramos lógica que permita enmarcar lo alegado por la recurrente en sus argumentaciones en el motivo invocado, considerando no ahondar al respecto.- Sin embargo en lo invocado por esta misma recurrente en cuanto al motivo de fondo contenido en el numeral 2 del 388 CPP, el cual procede cuando ha existido inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otras normas jurídicas que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia. Esta Sala Penal, considera necesario rescatar lo alegado en esta causal por la recurrente, en cuanto que la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, existe una indebida aplicación de la ley que tipifica el delito acusado, y que el Tribunal ad-quem erró en la fundamentación de su sentencia en que el delito de Contrabando es la introducción o extracción ilegal de mercancías al o fuera del territorio nacional, ya sea de forma clandestina, oculta, dolosa o falseada y las que estén prohibidas, restringidas o limitadas. Al unísono, el recurrente Félix Ramón Hernández Muñoz, recurre de casación en el fondo, señaló la causal 2 del artículo 388 del Código Procesal Penal, manifestando que le causa agravio al Ministerio Público, el considerando V de la sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, por cuanto hace una errónea aplicación de los artículos 1, 2 y 4 inciso a) de la Ley N° 42. Señala que si bien es cierto la norma no establece como mecanismo para la existencia del delito de contrabando, el uso de la violencia, sin embargo, el Ministerio Público en su libelo acusatorio dejó claro cuales fueron las circunstancias por las cuales los acusados cometieron el ilícito de Contrabando Aduanero. Ya “que en primer lugar, los procesados ingresaron a territorio nicaragüense a bordo de una panga, tipo barracuda, denominada Golden Boy, provenientes de Honduras, así se acusó y así se dejó probado en juicio con las declaraciones de los oficiales de la Naval, en segundo lugar, se acusó y probó que en dicha embarcación los acusados con pleno conocimiento llevaban la cantidad de doscientos setenta y cinco mil diez dólares estadounidenses, debidamente envueltos en plástico transparente e introducidos en dos baldes con sus respectivas tapaderas; en tercer lugar, se acusó y se probó que los acusados ingresaron al territorio nicaragüense por un lugar que no está habilitado como dependencia aduanera”, por lo que considera contradictoria y errada la sentencia del Tribunal *ad quem*, pues, a pesar de relacionar la norma en su considerando, luego la desecha, causándole por tanto, un agravio al Ministerio Público, al negar el acceso a la justicia de la víctima que ente ese caso, es el Estado de Nicaragua. Adujo que la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, absolvió del delito de Defraudación y Contrabando Aduanero a los procesados: Adalberto Ordóñez López, Ludrick Sambola Hodgson y René Felipe Strip

Zamora, por entender atípico el delito de Contrabando Aduanero, por cuanto no se enmarca dentro de las normativas relacionadas con la Ley N° 42. Esta Sala de lo Penal de lo anterior deduce que el Contrabando Aduanero tiene por objeto, más importante, que los géneros de lícito comercio no entren ni salgan del país sin el abono del correspondiente arancel y que los estancados, prohibidos y aquéllos a que hace referencia los artículos 1 y 2 de la Ley de Defraudación y Contrabando Aduanero (Ley N° 42 de 8 de julio de 1982, publicada en la Gaceta N° 156 de 18 de agosto de 1988). Si este control se rebasa subrepticamente es harto probable que el delito agotado quede impune. De aquí que el legislador, ya en el artículo 4 de la señalada Ley, entienda que basta la no presentación del género a despacho en la Aduana para que el delito se consuma. Es este ánimo llevado a la práctica, tratar que la mercancía rebase con la ocultación del control aduanero, es decir, en el caso de autos, tratar de introducir el dinero en el territorio fiscal nicaragüense superando las barreras defensivas, lo que da vida al delito. El tipo injusto se realiza así en su totalidad, lo que nada tiene que ver con el agotamiento del delito que, a efectos de consumación, no tiene ningún papel sistemático; y es que el Contrabando es un delito de mera actividad que se integra con una conducta activa, tratar de que la mercancía pase el control aduanero, y por otra omisiva, la no declaración u ocultación en la Aduana, siendo la concurrencia de ambas lo que perfecciona al delito. Por lo que el Tribunal *ad quem* yerra al expresar en su sentencia que el delito de Contrabando Aduanero es atípico, tesis que no es correcta ya que se encontraba tipificado en la Ley N° 42 que fue la que aplicó el Juez de primera instancia para imponer la pena a los acusados; y que actualmente se encuentra regulado en el artículo 308 del Código Penal vigente. Se afirma que existen datos objetivos que corroboraron las declaraciones, concretamente el Juez *a quo* consideró como tales: 1) La ocupación de las armas de guerra; los seis barriles, color blanco sin combustible; la embarcación, tipo panga Barracuda; dos motores marinos fuera de borda; y los tres salvavidas; 2) El informe elaborado por los funcionarios del Servicio de Aduanas, relativo a determinados movimientos económico-financieros, que permiten comprobar el flujo de los fondos en forma coincidente a la manera en que explicaron los testigos; y 3) La constancia emitida por la Dirección de Migración y Extranjería de Puerto Cabezas, sobre el ingreso a territorio nicaragüense de los procesados. Adujo de igual forma que Despacho Aduanero es el cumplimiento de los actos y formalidades aduaneras necesarias para importar y exportar las mercancías o someterlas a otros regímenes de operaciones o destinos aduaneros. Que Mercancía son los productos, artículos, efectos y cualquier otro bien que pueda ser objeto de regímenes de operaciones y destinos aduaneros. Y que el Decreto 3-98 (Reglamento del auto despacho para la importación, exportación y otros regímenes aduaneros) deja con mayor claridad el concepto de mercancía, tal como lo disponen los artículos 8, 10, 21 y 63 y que de acuerdo a estas disposiciones legales “el dinero no está dentro de la naturaleza o concepto de mercancías, por cuanto este no es mercancía”, aduciendo que de acuerdo con el artículo 21 de la Ley 265, el término mercancía es indistintamente al término dinero. Esta Sala de lo Penal del Supremo Tribunal haciendo uso de una ineludible interpretación del delito de Contrabando, tal y como ha sido configurado en la Ley N° 42 y en el artículo 308 del Código Penal vigente, se destaca primero que una nota común a toda las infracciones de contrabando, en la medida en que en ellas se vulnera la actividad de control desarrollada por las autoridades aduaneras. Ahora bien, conviene dejar bien sentada la idea de que esta vulneración representa el modo instrumental de describir los diversos comportamientos típicos, los cuales se dirigen a proteger una serie de intereses que son los que constituyen los auténticos bienes jurídicos del delito: El erario público, intereses de política comercial, la protección del monopolio comercial, el patrimonio histórico, la fauna, la flora, el orden público o la seguridad nacional. En suma, cada figura delictiva de Contrabando vulnera un bien jurídico distinto en sentido técnico, sin que quepa afirmar por ello que estamos ante figuras pluriofensivas en su sentido riguroso, es decir, en el sentido de indicar que cada una de ellas lesione al mismo tiempo varios bienes jurídicos. Siguiendo la propia descripción del legislador, desde el punto de vista didáctico es preferible hacer una clasificación de tipos legales que respete el orden del artículo 307 del Código Penal vigente. En el citado precepto se figura una gama de figuras delictivas, cuyo denominador común aparece expresado en que el “*valor en córdobas exceda un monto equivalente a cien mil pesos centroamericanos*”. Obsérvese que el límite de los cien mil pesos desempeña la función de deslindar el delito de la infracción administrativa. Así, que si la conducta que se tipifica en el artículo 307 recae sobre bienes, mercancías, géneros o efectos cuyo valor se sitúe por debajo del umbral de los cien mil córdobas, los hechos serán calificados como meras infracciones administrativas de contrabando. Conviene tener presente que dicho límite cuantitativo debe ser concebido como un elemento de tipo objetivo y no como una condición objetiva de punibilidad, y que, por tanto, como tal ha de ser abarcado por el dolo de los autores. El objeto material aparece representado por “*importar o exportar bienes y mercancías*”, que pueden ser definidos, en esencia de modo negativo, como todos aquellos que no están estancados ni prohibidos, si bien cabe añadir, desde una vertiente positiva, que debe tratarse de una mercancía que posea valor comercial y que sea de obligada presentación por su despacho en la Aduana. Por lo demás, se trata de un tipo compuesto de varios actos, de un lado, una acción positiva

que consiste en una importación o exportación; de otro lado, una omisión, que estriba en la no presentación de los géneros en las Aduanas. Según el Diccionario de la Real Academia Española “importar”, significa introducir en un país géneros, artículos extranjeros; por su parte “exportar” equivale a vender géneros a otros países. Los efectos de designar la acción típica, las nociones de importación o exportación no tienen por qué coincidir con el concepto económico de las mismas. En lo que respecta al término “dinero”, el Diccionario de la Real Academia Española lo conceptúa como “mercancía aceptada como medio de pago y como medida de valor”, lo que quiere decir que el dinero es una mercancía, y que desempeña varias funciones, entre las que destacan: sirve de medida de valor, facilita el cambio y la circulación de otras mercancías y servicios, sirve como medio de atesoramiento y acumulación, puede saldar deudas y circular, y que es representado por medio de monedas y billetes. Por consiguiente, estos términos deben ser entendidos en su sentido naturalístico de introducir los géneros de referencia en el país o enviarlos a otro país. Ello no obstante, son necesarias para puntualizar en orden a precisar cuáles son las modalidades de comisión y, sobre todo, cuál es el momento y el lugar de la realización de la acción: en lo que atañe a las modalidades de comisión, lo decisivo será el traslado físico del objeto a través de la frontera, resultando indiferente el medio utilizado; en lo que concierne al momento y al lugar, la acción se ejecutará cuando el objeto material entra o sale del territorio del Estado entendido en sentido geográfico ya sea terrestre, marítimo o aéreo. En el caso concreto, el delito de Contrabando se consumó desde el mismo momento en que se introdujeron las mercancías (dinero) en el territorio nacional, sin que sea necesario que traspase la Oficina Aduanera que sigue estando comprendida en el territorio nicaragüense. Recordemos que estamos frente a un delito de mera actividad que se integra con una conducta activa, tratar de que la mercancía pase el control aduanero, y por otra omisiva, la no declaración u ocultación en la Aduana, siendo la concurrencia de ambas lo que perfecciona el delito. Por lo tanto, el comportamiento de los acusados está normativamente sancionado en el artículo 6 de la Ley 42 y en el artículo 308 del Código Penal vigente, constituyendo una infracción penal al atacar el interés de la Administración Pública. Nos encontramos ante una conducta típica y no atípica como yerra la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, al invocar los artículos 8, 10, 21 y 63 del Decreto 3-98.

IV

La representación procesal del acusado, formula recurso de casación en el fondo, contra la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, dictada el día dieciocho de julio del año dos mil ocho, a las nueve y treinta minutos de la mañana, alegando como motivo el inciso 1 del artículo 388 del Código Procesal Penal, por violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en los Tratados o Convenios Internacionales suscritos y ratificados por Nicaragua. El motivo central del recurrente de casación viene constituido, por la supuesta infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 34.1 Cn), aduciéndose, la insuficiencia de la prueba, ya que, ésta no es clara, plena y directa (folio 290). En el supuesto que aquí se examina el Ministerio Público contó con todos los medios de prueba a su alcance, para desvirtuar la inocencia del procesado José Morales López Pineda. Siendo ello así, se debe tener presente, que aun cuando se limitara el valor probatorio del testimonio del acusado, habría testimonios (testificales de Miguel Ignacio Lezama Ruiz, José Antonio Guerrero y Francisco Javier Salazar Toruño) bastantes para formar un acervo probatorio suficiente en orden a enervar la presunción de inocencia. No obstante, ha de subrayarse que del simple ejercicio del derecho al silencio por parte del acusado no puede derivarse la falta de validez de la declaración así efectuada, puesto que, en los supuestos en que el acusado se acoge a su derecho a la no autoincriminación (art. 34.7 Cn), y por ello la contradicción no despliega la plenitud abstractamente deseable, será el órgano judicial de instancia quien, además de extremar las precauciones si lo estima necesario en el tratamiento del resultado de esta clase de pruebas, resuelva definitivamente acerca de la eficacia probatoria de las declaraciones sobre la presunción de inocencia en el ejercicio exclusivo de la potestad jurisdiccional (art. 159 párrafo 2° Cn), valorando libremente la prueba practicada. Así pues, en atención a todo lo expuesto, ha de concluirse que en el supuesto aquí analizado no ha tenido lugar una transgresión constitucionalmente relevante del principio de contradicción y por consiguiente, ninguna tacha de invalidez puede oponerse a la declaración del acusado para que pueda formar parte del conjunto probatorio a valorar por el órgano judicial de instancia correspondiente. Por lo que esta sala debe declarar con no ha lugar lo alegado por el recurrente en cuanto a su Recurso de Casación motivo de fondo.

V

Esta Sala Penal en cuanto a la aplicación retroactiva de la ley más favorable es una exigencia del principio constitucional de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras más favorables (art. 38 Cn). De este mandato constitucional se deduce, *contrario sensu*, el principio de retroactividad de las leyes penales que favorezcan al reo. Es éste su espacio natural, más que el que ofrece el artículo 34

inciso 14 de la Constitución Política cuando proclama el principio de legalidad penal. La jurisprudencia de esta Sala —no sin excepciones— ha aplicado la retroactividad de la ley penal más favorable. En el presente caso, el artículo 6 de la Ley de Defraudación y Contrabando Aduanero (Ley N° 42) vigente en la fecha de comisión de los hechos que consideraba autores del delito de Contrabando con prisión de “dos a seis años de prisión”, con lo cual los acusados fueron condenados a tres años de prisión por el Juez *a quo*. El artículo 308 del Código Penal vigente señala una pena “de cuatro a ocho años de prisión” a quien cometa delito de Contrabando. En consecuencia, la pena impuesta por el Juez de Distrito Penal de Juicios de Bilwi, es la más favorable a los procesados, y esta Sala Penal, no ha de reformar en perjuicio. Debiéndose confirmar las penas de prisión impuesta por el Juez de Distrito Penal de Juicios de la Ciudad de Bilwi, Región Autónoma del Atlántico Norte, a los acusados Davis Adalberto Ordóñez López, a tres años de prisión; Ludrick Sambola Hodgson a dieciocho meses de prisión; y René Felipe Strap Zamora, a tres años de prisión por el delito Contrabando Aduanero, en perjuicio del Estado de Nicaragua, de conformidad con las disposiciones legales citadas. En lo atinente al delito del Artículo 124.- Delito de tenencia y uso de armas del Ejército y la Policía de la Ley 510, castigaba este delito a una pena de ocho a diez años de prisión, siendo lo dispuesto en el nuevo código penal según el arto. 404 Fabricación, tráfico, tenencia y uso de armas restringidas, sustancias o artefactos explosivos, castiga la misma comisión del delito de portación de armas prohibidas a una pena de cuatro a ocho años, debiendo este Supremo Tribunal adecuar la pena según el mínimo o máximo aplicado por el Juez sentenciador de primera instancia, y en lo que hace a los encausados Dexter Salomón Máximo y José Morales López Pineda, fueron condenados a ocho años de prisión, siendo la pena mínima según la ley 510, debiendo este tribunal aplicar el mismo criterio de pena mínima según el nuevo código penal, procediendo a adecuar la pena de los referidos acusados a una pena de 4 años de prisión. En cuanto al encausado Ludrick Sambola Hodgson, este fue condenado a cuatro años de prisión, la cual se encuentra en la pena mínima precitada, por consiguiente no se modificará la pena impuesta. La presente adecuación de pena es de conformidad al arto. 567 Pn. numeral 2.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas, artículos 387, 388, 390 y 395 del Código Procesal Penal; artículos 14 y 18 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, Administrando Justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- No ha lugar al recurso de casación por motivo de forma de los recurrentes Brenda Rocha Chacón, en su calidad de representante de la Procuraduría General de la República, y el Licenciado Renfred Paisano, en su calidad de abogado defensor del acusado José Morales López Pineda, respectivamente; en contra de sentencia de las nueve y treinta minutos de la mañana del día dieciocho de julio del año dos mil ocho, dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, en la que se condena a José Morales López Pineda, por ser autor del delito de Tenencia y Uso de Armas del Ejército y la Policía Nacional, en perjuicio del Estado de Nicaragua. II.- Ha lugar al recurso de casación por motivo de fondo interpuesto por los Licenciados Félix Ramón Hernández Muñoz y Brenda Rocha Chacón, en sus calidades de representantes del Ministerio Público y la Procuraduría General de la República, respectivamente.- III.- En consecuencia, se revoca la sentencia dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, dictada a las nueve y treinta minutos de la mañana del día dieciocho de julio del año dos mil ocho, en la cual se declaró la nulidad del Juicio donde se procesaron a los acusados Adalberto Ordóñez López, Ludrick Sambola Hodgson y René Felipe Strap Zamora, por lo que hace al delito de Contrabando Aduanero, por consiguiente. IV.- Confírmese la sentencia dictada por el Juez de Distrito Penal de Juicios de Puerto Cabezas, Circunscripción Atlántico Norte, a las dos de la tarde, del diecisiete de septiembre del año dos mil siete, donde se condena a los acusados Davis Adalberto Ordóñez López, y René Felipe Strap Zamora a una pena de tres años de prisión, respectivamente y al acusado Ludrick Sambola Hodgson se le condena a una pena de dieciocho meses de prisión, todos en lo que respecta al delito de Contrabando Aduanero.- V.- En lo que hace al delito de tenencia y uso de armas del Ejército y la Policía tipificado anteriormente en el artículo 124 de la Ley 510 por el cual fueron condenados los acusados, de oficio se procede a adecuar al delito de Fabricación, tráfico, tenencia y uso de armas restringidas, sustancias o artefactos explosivos contemplado en el 404 Pn., en consecuencia; VI.- Se adecua la pena de ocho años a que fueron condenados los acusados Dexter Salomón Máximo, José Morales López Pineda y Ludrick Sambola Hodgson, en su lugar se les impone una pena de cuatro años de prisión. VII.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de su origen.- VIII. Ejecútense lo aquí resuelto. Esta sentencia se encuentra copiada en siete hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L.- Srio.-

SENTENCIA No. 126

“CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, catorce de Octubre del dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Mediante escrito presentado a las diez y cincuenta y cinco minutos de la mañana del día veintidós de Junio del dos mil nueve, el acusado José Roman Almanza Salinas, desiste del recurso de casación interpuesto en su favor y en contra de la sentencia pronunciada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Sur, Sala Penal Granada, a las nueve y quince minutos de la mañana del día quince de Octubre del dos mil ocho, la cual confirma la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Rivas, a las once de la mañana del día siete de Mayo del dos mil siete, mediante el cual fue condenado el acusado a la pena de trece años de presidio por el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense. En base a lo anterior el estudio relativo al Recurso de Casación se vio interrumpido por la voluntad expresa del acusado José Román Almanza Salinas, de desistir de la misma, por lo que;

**SE CONSIDERA,
UNICO:**

Encontrándose en la fase de estudio para emitir la resolución respectiva en el presente recurso tal labor intelectual se ha visto suspendida en virtud del escrito suscrito por el acusado José Román Almanza Salinas, quien externan la voluntad de desistir del recurso del que se ha hecho mérito, postura que fue confirmada por el Lic. Roger Antonio Ramírez Torres, en escrito presentado a las once de la mañana del veintidós de Junio del año dos mil nueve. En razón de la manifestada supra, es que esta Sala se ve en la imperante obligación de atender lo dispuesto por la defensa y por el acusado en relación al cierre de la causa objeto de conocimiento casacional, dando lugar al desistimiento planteado, tomando como asidero para tal propósito, las disposiciones generales de los recursos, título I, capítulo I, Arto. 368 CPP que regla el tratamiento procesal de la figura en comento, ello como una derivación del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, y como una potestad intrínseca del recurrente e inherente al derecho de administración de justicia que le confieren las leyes. En el caso que nos ocupa resulta atendible el requerimiento planteado a la Sala, en virtud que se constata el cumplimiento de los requisitos establecidos por imperio de la ley para la procedencia del mismo, al encontrar como parte de las diligencias la expresión de voluntad del procesado y del defensor, concluyendo esta Sala que se debe admitir el desistimiento del presente recurso:

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y el Arto. 368 CPP, los infrascritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: 1) Ha lugar al desistimiento del recurso de casación interpuesta por el defensor, Lic. Roger Antonio Ramírez Torres a favor del acusado José Román Almanza Salinas y en contra de la sentencia pronunciada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Sur, Sala de lo Penal de Granada, a las nueve y quince minutos de la mañana del día quince de Octubre del dos mil ocho, por lo cual queda firme esta resolución. Cópiese, Notifíquese y Publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una sola hoja de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia firmada y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L.- Srio”.

SENTENCIA No. 127

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, catorce de Octubre del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

En el Juzgado Sexto Distrito Penal de Juicio de Managua se procesó al ciudadano Rolando Valle, por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública y del Estado de Nicaragua. El Juzgado Sexto de Distrito Penal de Juicio de Managua, dictó sentencia de culpabilidad en fecha del veintiuno de febrero del año dos mil ocho, a las nueve de mañana, imponiéndole al acusado, una pena principal de cinco años de prisión, en contra de esta sentencia la defensa técnica del acusado el Licenciado Oscar Danilo Miranda Lindo, interpuso Recurso de Apelación, el que fue conocido por la Sala Penal número Uno del Honorable Tribunal de

Apelaciones de Managua, en la expresión de agravios el apelante los planteó en cuatro argumentaciones, en el primer agravio estableció el recurrente que a su defendido se le dictó sentencia de culpabilidad vencido el término establecido en el arto. 134 CPP, en el segundo agravio estableció que las pruebas de cargo fueron valoradas de forma indebida, sin valorar las contradicciones en ellas, en su tercer agravio, expresó que se violentó el proceso en el cumplimiento de la orden de allanamiento de su defendido, en el cuarto agravio y final el recurrente argumentó que el Ministerio Público no había presentado las pruebas materiales pertinentes para que el acusado hubiese sido declarado culpable. El precitado recurso de Apelación fue resuelto por la Sala Penal número Uno del Honorable Tribunal de Apelaciones de Managua mediante sentencia dictada a las nueve de la mañana, del día once de julio del año dos mil ocho, la que en su parte resolutive en sus dos puntos medulares dice: I.— Ha lugar al recurso de apelación interpuesto por el Licenciado Oscar Danilo Miranda Lindo, en contra de sentencia condenatoria dictada por la Juez Sexto de Distrito Penal de Juicios de Managua en fecha veintiuno de febrero de dos mil ocho, a las nueve de la mañana. II.— Se declara la nulidad de todo lo actuado en el presente asunto, debiéndose regresar las diligencias a su lugar de origen y se ordena la libertad del acusado Rolando Valle. Establece este cuerpo Colegiado que esta resolución la hacemos para que prevalezcan los Derechos fundamentales y que en el futuro no se vulneren ningún derecho de los acusados, todo de conformidad a la facultad que nos otorga el Art. 5 CPP. No es vano hacerle la observación al Ministerio Público que como titular de la acción en el presente asunto tiene el deber de velar porque el proceso se lleve con todas las garantías procesales sino se quiere que queden en la impunidad muchos delitos y que el esfuerzo investigativo de la policía se desvanezca por situaciones como la que hoy tocó resolver y que con una mayor diligencia por parte del órgano acusatorio se pueda evitar, contra esta resolución judicial, el representante del Ministerio Público Licenciado Lenín Rafael Castellón Silva, en su calidad de Fiscal Auxiliar del Ministerio Público, presentó escrito de las dos y cuarenta minutos de la tarde del día dos de septiembre del año dos mil ocho, en el que interpone Recurso de Casación por motivos de forma, en contra de la aludida sentencia dictada por la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, basando su Recurso de Casación por motivo de forma de conformidad con el artículo 387 numeral 1 del Código Procesal Penal. Siendo que la defensa del procesado no solicita la celebración de Audiencia Oral y Pública ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal y por su parte el representante del Ministerio Público ya expresó sus agravios, esta Sala de lo Penal considera que ya se ha producido el contradictorio procesal y siendo que el estudio casacional se basa en los agravios como competencia de esta Sala, estando así las cosas.

CONSIDERANDO

I

El representante del Ministerio Público Lenín Rafael Castellón Silva, invoca como motivo de casación en la forma, la causal número 1 del artículo 387 del Código Procesal Penal que se refiere a la *"inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento..."*. Manifestando el recurrente, que la sentencia, emitida por la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, contiene vicios o *errores in procedendo*, por cuanto dicha Sala Penal, al momento de sustanciar la fundamentación jurídica en la sentencia incurrió en un grave error de hecho, ya que no guarda relación con la esencia del motivo de la decisión, cayendo de esta forma en una absoluta contradicción entre los argumentos plasmados para justificar su decisión. Sigue manifestando, que el Tribunal de Aquo, cometió un error, al dejar "asentado" que el plazo máximo de duración del proceso es de tres meses, por lo que a este respecto detalla la distinción que establece el artículo 134 del Código Procesal Penal, al disponer que cuando haya acusado o reo detenido el plazo de duración del proceso debe ser de tres meses; en cambio, si no hay reo acusado, el plazo de duración del proceso será de seis meses; sin embargo, la regulación normativa no se queda hasta este punto, sino, que el último párrafo de ese mismo artículo dispone es que si transcurrido los plazos para dictar sentencia con acusado detenido, lo que debe proceder a hacer el Judicial es dejar en libertad al acusado y continuar con el proceso, pero si aún de esa forma (continúa el proceso en libertad), transcurre el plazo con reo sin detener y sin recaer sentencia, es que se extinguirá el proceso y el Juez dictará el correspondiente sobreseimiento definitivo. Argumentando que no es lo mismo hablar del plazo de duración del proceso con reo detenido (tres meses), que de hablar del plazo máximo de duración del proceso (seis meses). Por lo que considera un agravio en contra del Ministerio Público, que el Tribunal de Alzada haya equiparado la equivalencia del plazo máximo de duración del proceso, a tres meses, mismo que simple y sencillamente es el plazo de duración del proceso con reo detenido.

II

Se dijo que la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, declaró la nulidad de todo lo actuado en las diligencias realizadas en primera instancia, por consiguiente ordenó la libertad del procesado Rolando Valle. El Tribunal *Ad-quem*, señala en su sentencia (folios 15 y 16) que el proceso inició con la Audiencia Preliminar por tratarse en este caso de acusado detenido, el día once de noviembre del año dos mil siete, se le dictó prisión preventiva, finalizando los tres meses establecidos en el arto.134 CPP el día once de febrero del año dos mil ocho. Esta sala ha de dejar bien claro lo preceptuado en nuestro ordenamiento jurídico penal, en el arto. 128 CPP, que es congruente, necesario y específico, para el presente caso, estableciendo los principios generales y mandatando que los actos procesales serán cumplidos en los plazos establecidos. En los procesos penales son hábiles todas las horas y días del año; en consecuencia, para la determinación de los plazos, cuando la ley así lo disponga o cuando se trate de medidas cautelares, se computarán los días corridos. No obstante, cuando en el presente Código y demás leyes penales se establecen plazos a los jueces, el Ministerio Público o las partes se computarán así: 1. *Si son determinados por horas, comenzarán a correr inmediatamente después de ocurrido el acontecimiento que fija su iniciación, sin interrupción*; 2. *Si son determinados por días, comenzarán a correr al día siguiente de practicada su notificación, y se tendrán en cuenta únicamente los días de despacho judicial. En consecuencia, a efecto del cómputo del plazo, no se tomarán en cuenta los días sábados y domingos, los días feriados o de asueto ni los comprendidos en el período de vacaciones judiciales* y 3. *Si son determinados por meses, comenzarán a correr al día siguiente de practicada su notificación, y se tendrán en cuenta todos los días del mes, incluyendo los excluidos del numeral anterior.* Precitada disposición legal que debe aplicarse y cumplirse en los términos señalados en el Arto.134 del Código Procesal Penal. En la citada sentencia de la Honorable Sala número uno del Tribunal de Apelaciones de Managua, establece: que la Señora Juez Sexto de Distrito de lo Penal de Juicios de Managua, recibe las presentes diligencias, el día veinte de diciembre del año dos mil siete, auto que en su parte conducente explica "...Radíquese la causa remitida para con sus resultados mejor proveer; se reprograma fecha de Juicio Oral y Público para el día veinte de febrero del año dos mil ocho, a las dos de la tarde, previa selección aleatoria con veinticuatro horas de anticipación". Continúa diciendo la Sala número uno del Tribunal de Apelaciones de Managua que "apreciamos que la Juez A-quo, radica diligencias y reprograma el juicio sin ninguna fundamentación y lo señala para el día veinte de febrero", fecha que según la Sala Penal A-quo, ya estaba vencido el plazo de duración máxima del proceso. Del análisis de las presentes diligencias comprendemos, que en el presente caso el Tribunal de segunda instancia, omitió el procedimiento establecido en el artículo 134 del Código Procesal Penal que señala: "La duración del Proceso. En todo juicio por delitos en el cual exista acusado preso por la presunta comisión de un delito grave se deberá pronunciar veredicto o sentencia *en un plazo no mayor de tres meses contados a partir de la primera audiencia.* Si no hay reo detenido, este plazo se elevará a seis meses (plazo máximo). Cuando se trate de delitos menos graves, estos plazos serán de uno y dos meses, respectivamente. En los juicios por faltas deberá recaer resolución en un plazo máximo de diez días. En cada caso, el tiempo de demora atribuible a la defensa, fuera de los plazos legalmente establecidos, interrumpe el cómputo del plazo. Igualmente lo interrumpirá el caso fortuito o la fuerza mayor. *Si transcurridos los plazos señalados para el proceso penal con acusado detenido, no ha recaído veredicto o sentencia, el juez ordenará la inmediata libertad del acusado y la continuación del proceso*; si transcurren los plazos señalados para el proceso penal sin acusado detenido, sin que se hubiera pronunciado veredicto o sentencia, se extinguirá la acción penal y el juez decretará el sobreseimiento de la causa. El acusado puede renunciar a este derecho expresamente solicitando una extensión de este plazo". El propio texto del artículo transcrito brinda un punto de apoyo importante para su interpretación cuando establece que: "*Si transcurridos los plazos señalados para el proceso penal con acusado detenido, no ha recaído veredicto o sentencia, el juez ordenará la inmediata libertad del acusado y la continuación del proceso*". Por lo que en el caso de haberse dictado la sentencia después de los tres meses, el Juez de la causa debió ordenar la libertad inmediata del acusado Rolando Valle y continuar con el proceso hasta dictar la sentencia. Más sin embargo la defensa técnica del acusado al vencerse el plazo del proceso con su representado detenido, debió haber protestado o exigido al juez de la causa la libertad del acusado, como lo establece el arto. 162 CPP respecto a la protesta, que salvo en los casos previstos en el artículo siguiente, el interesado deberá reclamar la subsanación del defecto o protestar por él, mientras se cumple el acto o inmediatamente después de cumplido, cuando haya estado presente. Si por las circunstancias ha sido imposible advertir oportunamente el defecto, el interesado deberá reclamar inmediatamente después de conocerlo. El reclamo de subsanación deberá describir el defecto, individualizar el acto viciado u omitido y proponer la solución que corresponda. Durante el juicio sólo podrá hacerse protesta de los defectos de los actos de la audiencia, a este respecto los suscritos Magistrados deben dejar claro que el recurrente tenía la obligación como defensa técnica de protestar contra la audiencia oral y pública por su celebración extemporánea y se comprueba del folio cincuenta

y ocho al folio sesenta y siete que estuvo presente e hizo caso omiso a lo que hoy invoca con gran estandarte. De igual forma esta Sala Penal, debe establecer que todo defecto absoluto es de oficio según los seis incisos establecidos en el arto. 163 CPP, y el acusado en todo momento tuvo derecho a su defensa técnica, se aseguró su intervención en todas las audiencias, fue juzgado por un juez en ejercicio de sus funciones y el recurrente no debió haber guardado silencio y esperar una sentencia que al ser desfavorable con entera conveniencia alegar lo extemporáneo de la Audiencia del juicio oral y público, en este sentido esta Sala Penal no puede concebir que el presente proceso y su sentencia fuesen nulas. Por otra parte ya reconocido legalmente por la Constitución Política y expresado bajo el clásico principio procesal *nomine damnatur sine audiat* se esgrime, como ha señalado este Tribunal, cuando los titulares de derechos e intereses legítimos se ven imposibilitados de ejercer los medios y remedios legales suficientemente para su defensa no se queda en una total indefensión, sino mas bien primó el consentimiento al aceptar tácitamente lo que ocurrió en la primera instancia, operando lo que en el argot jurídico se enfatiza como “lo que una vez agradó no debe desagradar”. Por lo que, no queda más que revocar la sentencia del Tribunal de segunda instancia y dictar la que en derecho corresponde.-

III

Esta Suprema Sala Penal ha de tener en cuenta que el juez de primera instancia enmarcó lo hechos dentro del delito de Tráfico Interno de Estupeficientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, tipificado anteriormente en el Arto. 51 de la Ley 285, por lo que es pertinente y necesario tener presente lo ordenado por nuestra Constitución Política en su Arto. 38 Cn. que establece la retroactividad de la ley que debe aplicarse en cuanto favorezca al reo, disposición que es acogida conforme los artos. 2 y 3 Pn y en especial lo ordenado en el Arto. 567 inciso 2 Pn. Que estatuye que una vez en vigencia el Código Penal de la Ley 641, las disposiciones del mismo tendrán efecto retroactivo, en cuanto favorezcan al acusado o sentenciado. Los jueces podrán proceder de oficio o a instancia de parte a rectificar las sentencias que se hayan dictado antes de la entrada en vigencia de este Código, aplicando la disposición más favorable. A lo que es menester decir que el Código Penal vigente establece en su Arto. 566. Derogaciones: Se derogan: ... (Inciso 21) último párrafo del artículo 28 y artículos 50 al 72 inclusive, del artículo 1 de la Ley No. 285 que reforma la “Ley de estupeficientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas; Lavado de Dinero y Activos provenientes de Actividades Ilícitas, publicado en La Gaceta No. 69 del 15 de abril de 1999. Esta Sala de lo Penal deja claro que atendiendo el principio de retroactividad de ley penal y lo establecido en el arto. 358 Pn. al establecer el delito de: “Posesión o tenencia de estupeficientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas. A quien se le encuentre en su poder o se le demuestre la tenencia de estupeficientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, en cantidades superiores a cinco gramos e inferiores a veinte gramos si se trata de marihuana y superiores a un gramo e inferiores a cinco gramos si se trata de cocaína o cualquier otra sustancia controlada, será sancionado con prisión de seis meses a tres años y de cincuenta a cien días multa. Los suscritos Magistrados quedamos bien instruidos conforme las diligencias de los presentes autos contenidas en el folio 5 de la acusación del Ministerio Público la que refiere que “al acusado se le encontró en posesión tres punto tres gramos de cocaína y siete punto tres gramos de marihuana, en tal sentido procedemos a la adecuación del tipo penal que corresponde aplicar el arto. 358 Pn. Y consecuentemente se procede a adecuar la pena y en lugar de la anterior de cinco años de prisión, se procede a imponer una de seis meses de prisión, manteniendo el criterio de pena mínima impuesta por el Juez de primera instancia. Por todo lo anteriormente relacionado y fundamentado y habiendo obtenido los suscritos Magistrados el conocimiento necesario para fallar sobre las presentes diligencias, procedemos en virtud de nuestra investidura a resolver como en derecho corresponde.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, preceptos legales citados, artículos 5, 34, 160 y 165 Cn; artículos 13 y 14 LOPJ; artículos 386 y 387 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- Ha lugar al recurso de casación por motivo de forma, que interpuso el Licenciado Lenín Rafael Castellón Silva, en representación del Ministerio Público, en contra de sentencia dictada por la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, a las nueve de la mañana del día once de julio del año dos mil ocho. II.- En consecuencia, se revoca la sentencia dictada por la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, el día once de julio del año dos mil ocho, a las nueve de la mañana, sentencia misma que declaró la nulidad del proceso de primer instancia, revocando la sentencia de culpabilidad dictada por el Juez Sexto de Distrito Penal de Juicios de Managua, el día veintiuno de febrero del año dos mil ocho, a las nueve de la mañana. En su lugar se deberá leer así: “Se confirma la sentencia de culpabilidad dictada por el Juez Sexto de Distrito Penal de

Juicios de Managua, el día veintiuno de febrero del año dos mil ocho. III) Se adecuan los hechos al tipo penal del arto. 358 CPP de "Posesión o tenencia de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas. En consecuencia; IV) Se condena al acusado Rolando Valle, a la pena de seis meses de prisión. V) Cópiese, notifíquese, publíquese, y con testimonio concertado de lo aquí resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen para lo de su cargo.- Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) G. RIVERA Z. (F) J. MENDEZ P. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 128

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, quince de Octubre del dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS RESULTA:

A esta Sala fue presentada solicitud de transferencia del prisionero Roberto Carlos Ibarra Rodríguez y/o Jorge Luis Castro Mendoza para que pueda ser trasladado de la República de Costa Rica a la República de Nicaragua con el objetivo de concluir la pena impuesta por las autoridades Costarricenses; lo anterior con fundamento a la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero". La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de las nueve y veinte minutos de la mañana del día veintisiete de Abril del año dos mil nueve, proveyó darle curso a esta solicitud de traslado del prisionero de Roberto Carlos Ibarra Rodríguez y/o Jorge Luis Castro Mendoza, quien guarda prisión en el Centro de Atención Institucional "La Reforma" de la República de Costa Rica, cumpliendo una condena de cinco años de prisión, por lo que hace al delito de Robo Agravado, en perjuicio de Osvaldo Gutiérrez Centeno, según sentencia No. 398-2007 de las dieciséis horas y treinta minutos del veinticinco del Marzo del año dos mil ocho, pronunciada por el Tribunal Penal del Tercer Circuito Judicial de San José, República de Costa Rica. Se adjuntó a los autos la certificación de nacimiento del condenado constatándose su ciudadanía nicaragüense de que es nacido en el Municipio de Rivas, Departamento de Rivas, Nicaragua, el día tres de Marzo de mil novecientos ochenta y siete, hijo de María del Carmen Ibarra Rodríguez; Por lo anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Costa Rica y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el Estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo número de asiento cero, trescientos cinco, tomo cero, ciento veintidós, folio cero, ciento cincuenta y tres del Registro de Nacimientos del Municipio de Rivas, Departamento de Rivas, República de Nicaragua que Roberto Carlos Ibarra Rodríguez y/o Jorge Luis Castro Mendoza es portador de la nacionalidad nicaragüense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en su país natal, Nicaragua, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial de la República de Costa Rica.

TERCERO: Que el ciudadano nicaragüense Roberto Carlos Ibarra Rodríguez y/o Jorge Luis Castro Mendoza cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada "Convención" para ser trasladado de Costa Rica a Nicaragua a cumplir el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal del Tercer Circuito Judicial de San José, República de Costa Rica.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la Convención Internacional de referencia, es procedente aceptar la aprobación de la transferencia del prisionero Roberto Carlos Ibarra Rodríguez y/o Jorge Luis Castro Mendoza que se hará de la República de Costa Rica hacia Nicaragua, la cual fue admitida por la República de Costa Rica, Ministerio de Justicia y Gracia, Dirección General de Adaptación Social quien es la autoridad Central Ejecutora de Transferencia de personas sentenciadas mediante resolución de las quince horas y diez minutos del día catorce de Noviembre del dos mil ocho.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central de acuerdo a la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", se resuelve: I) Se admite la transferencia del prisionero Roberto Carlos Ibarra Rodríguez y/o Jorge Luis Castro Mendoza cuya solicitud fue hecha por éste ante las autoridades de la República de Costa Rica, país que además ha aprobado dicha solicitud, a fin de que en cumpla en Nicaragua el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal del Tercer Circuito Judicial de San José y de que se ha hecho merito en esta resolución. II) Remítanse las diligencias al Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua, para que bajo su jurisdicción y competencia se realicen los tramites de adecuación de la pena impuesta al condenado Roberto Carlos Ibarra Rodríguez y/o Jorge Luis Castro Mendoza por el Tribunal en mención de la República de Costa Rica, adecuación que se hará conforme la legislación nicaragüense, además que deberá ejercer el control de su cumplimiento y vigilancia penitenciaria. III) Diríjase atenta comunicación al Ministerio de Justicia y Gracia de la República de Costa Rica para su debido conocimiento y demás efectos legales por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua; asimismo diríjase comunicación al Ministerio de Gobernación y a la Dirección del Sistema Penitenciario nacional, para las debidas coordinaciones del traslado del ciudadano Roberto Carlos Ibarra Rodríguez y/o Jorge Luis Castro Mendoza, debiéndose adjuntar además certificación de las disposiciones legales que demuestren la doble incriminación de la conducta realizada por el condenado Roberto Carlos Ibarra Rodríguez y/o Jorge Luis Castro Mendoza. Esta sentencia está redactada en dos hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente sellada y rubricada por el Secretario de esta Sala de lo Penal. VI) Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia está copiada en dos hojas de papel bond, con membrete de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) ANT. ALEMAN L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) A. CUADRA L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 129

"CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, dieciséis de Octubre del dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

VISTOS RESULTA:

A esta Sala fue presentada solicitud de transferencia del prisionero Mario Alberto Zamora Hernández para que pueda ser trasladado de la República de Costa Rica a la República de Nicaragua con el objetivo de concluir la pena impuesta por las autoridades Costarricenses; lo anterior con fundamento a la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero". La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de las once y ocho minutos de la mañana del día uno de Junio del año dos mil nueve, se requirió a las autoridades costarricenses mayor información o datos que ayuden a ubicar al referido prisionero en el Registro del Estado Civil de las Personas de Nicaragua; y siendo que la señora María Teresa Hernández madre del condenado, acompañó al proceso, documento mediante el cual se demuestra la ciudadanía nicaragüense del requerido, por lo que se proveyó darle curso a la solicitud de traslado del prisionero Mario Alberto Zamora Hernández quien guarda prisión en el Centro de Atención Institucional "Puntarenas" en la República de Costa Rica, cumpliendo una condena de cinco años de prisión por el delito de Robo Agravado, en perjuicio de Alexandra Piedra Espinoza, según sentencia No. 119-P-2007 a las dieciséis horas con treinta minutos del diecisiete de Abril del dos mil siete, pronunciada por el Tribunal Penal de Juicio del Primer Circuito Judicial de Puntarenas, República de Costa Rica. Se adjuntó a los autos la certificación de nacimiento del condenado constatándose su ciudadanía nicaragüense de que es nacido en el Municipio de Managua, Departamento de Managua, Nicaragua, el día diecisiete de Noviembre de mil novecientos ochenta y uno, hijo de Mario Alberto Zamora Rojas y Maria Teresa Hernández González anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Costa Rica y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el Estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo número de asiento: triple cero, ciento quince, tomo: cero quinientos uno folio: doble cero, cincuenta y

tres del Registro de Nacimientos del Municipio de Managua, Departamento de Managua, República de Nicaragua que Mario Alberto Zamora Hernández es portador de la nacionalidad nicaragüense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en su país natal, Nicaragua, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial de la República de Costa Rica.

TERCERO: Que el ciudadano nicaragüense Mario Alberto Zamora Hernández cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada "Convención" para ser trasladado de Costa Rica a Nicaragua a cumplir el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal de Juicio del Primer Circuito Judicial de Puntarenas de la República de Costa Rica.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la Convención Internacional de referencia, es procedente aceptar la aprobación de la transferencia del prisionero Mario Alberto Zamora Hernández que se hará de la República de Costa Rica hacia Nicaragua, la cual fue admitida por la República de Costa Rica, Ministerio de Justicia y Gracia, Dirección General de Adaptación Social quien es la autoridad Central Ejecutora de Transferencia de personas sentenciadas mediante resolución de las once horas quince minutos del día treinta de Marzo del dos mil nueve.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central de acuerdo a la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", se resuelve: I) Se admite la transferencia del condenado Mario Alberto Zamora Hernández cuya solicitud fue hecha por éste ante las autoridades de la República de Costa Rica, país que además ha aprobado dicha solicitud, a fin de que en cumpla en Nicaragua el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal de Juicio del Primer Circuito Judicial de Puntarenas y de que se ha hecho merito en esta resolución. II) Remítanse las diligencias al Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua, para que bajo su jurisdicción y competencia se realicen los tramites de adecuación de la pena impuesta al condenado Mario Alberto Zamora Hernández por el Tribunal en mención de la República de Costa Rica, adecuación que se hará conforme la legislación nicaragüense, además que deberá ejercer el control de su cumplimiento y vigilancia penitenciaria. III) Diríjase atenta comunicación al Ministerio de Justicia y Gracia de la República de Costa Rica para su debido conocimiento y demás efectos legales por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua; asimismo diríjase comunicación al Ministerio de Gobernación y a la Dirección del Sistema Penitenciario nacional, para las debidas coordinaciones del traslado del ciudadano Mario Alberto Zamora Hernández, debiéndose adjuntar además certificación de las disposiciones legales que demuestren la doble incriminación de la conducta realizada por el condenado Mario Alberto Zamora Hernández. Esta sentencia está redactada en dos hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente sellada y rubricada por el Secretario de esta Sala de lo Penal. IV) Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) G. RIVERA. (F) A. CUADRA L. (F) A. ALEMAN (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio".-

SENTENCIA No. 130

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veinte de Octubre del dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

De la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, se recibieron expedientes que contienen el proceso penal seguido en contra de Diógenes De Trinidad Medina Martínez, de veintiocho años de edad, identificado con cédula de identidad No. 085-171080-0001W, con domicilio en el Municipio de Mateare, contiguo a la Estación de Policía; José Ramón Hurtado Guzmán, de veinte años de edad, con domicilio en el Barrio 19 de Julio, del Novillo dos cuadras al lago, en esta ciudad; e Iri Antonio Barrera, de treinta años de edad, con domicilio en el Barrio Ayapal casa No. 13 de esa ciudad, quienes fueron acusados por el Ministerio Público, por ser los presuntos autores de los delitos de Robo con Intimidación con Resultado de Muerte, Exposición de Personas al Peligro y Asociación Ilícita para Delinquir, que se ejecutaron el día dieciséis de enero del año dos mil ocho, exponiendo el fiscal Stephanie Pérez Borge, con credencial No. 00215, que el día anterior, es decir el quince de enero de dos mil ocho, los acusados Diógenes Trinidad Medina e Iri Antonio Barrera, se presentaron a las instalaciones de la Ferretería Alvarado, propiedad del señor José Napoleón Alvarado, ubicada de la

Distribuidora San Sebastián una cuadra y media al sur, en esta ciudad, en donde se encontraba trabajando la ciudadana Ruth Esther Salinas Alemán, quien atendió a Diógenes Trinidad Medina, porque éste preguntaba por los precios del zinc, mientras Iri Antonio Barrera, verificaba cuantos guardas de seguridad habían en el lugar y cuántos trabajadores se mantenían, además de determinar qué otras medidas de seguridad habían en el lugar, luego se fueron. El día dieciséis de enero, como a las doce y cuarenta minutos de la tarde, los trabajadores de la Ferretería, señores Silvio Alberto Canelo Traña (guarda de seguridad), Maritza Isabel Barquero Saravia (cajera), Ramón Salazar Lainez (Vice Gerente de la ferretería), se encontraban en la Ferretería Alvarado, cuando los acusados Diógenes Trinidad Medina, José Ramón Hurtado Guzmán y un adolescente cuyas iniciales de su nombre son J.L.S.S., habiendo ya acordado cometer delitos permanentemente, además de sus atribuciones en el hecho, se presentaron a la Ferretería Alvarado, procediendo el acusado Diógenes de Trinidad Medina a sacar el revólver marca Taurus, calibre 38, serie TK853763 con el que apunta al guarda de seguridad, señor Silvio Alberto Canelo Traña ordenándole le entregue su escopeta Marca Maverick, calibre doce, serie MV17650J, valorada en aproximadamente trescientos Dólares Americanos o su equivalente en moneda nacional, propinándole una herida en la cabeza con la cacha del revolver que portaba el acusado. Por su parte José Ramón Hurtado Guzmán, con un arma de fuego en la mano, se introduce en la caja donde se encontraba Maritza Isabel Barquero Saravia, a quien apunta con el arma y le ordena le entregue el dinero recaudado producto de la venta del día que ascendió a la suma de cuatrocientos setenta y ocho mil seiscientos treinta y seis córdobas con setenta y ocho centavos (C\$478,636.78). El adolescente, por su parte, quien también portaba arma de fuego, procede a encañonar al Vice Gerente de la Ferretería, señor Ramón Salazar Lainez, lo empuja y cae al suelo en donde le propina un puntapié ordenándole que se mantenga boca abajo. El acusado Diógenes de Trinidad Medina, se acerca a la señora Reyna Isabel Juárez Reyes, a quien le ordena entregar su bolso color gris conteniendo documentos personales y la cantidad de tres mil dólares americanos o su equivalente en córdobas, más quinientos córdobas en billetes de cien córdobas y un mil doscientos córdobas en monedas de cinco córdobas, para luego el acusado Diógenes Medina, salir del local cargando con el bolso de la señora Reyna Isabel Juárez Reyes y la escopeta del guarda de seguridad del negocio, luego sale del negocio el acusado José Ramón Hurtado Guzmán y el adolescente, para abordar la tina de una camioneta color negro sin placas conducida por un sujeto de identidad desconocida y en ese preciso momento se presentan a bordo de un vehículo marca Daihatsu, color celeste, placa M097554, los señores Francisco Javier Figueroa Díaz, quien conducía y a su derecha el hoy occiso Fidel Antonio Díaz Saavedra, quienes al ver que los acusados iban armados, proceden a darles persecución y les dan alcance en la siguiente dirección: De la empresa El Eskimo media cuadra al sur, Barrio Altagracia, y al ver los acusados que eran perseguidos, se bajan de la camioneta, salen corriendo, pero siempre son perseguidos en el vehículo conducido por Francisco Javier Figueroa Díaz y acompañado por Fidel Díaz Saavedra, pero repentinamente corren en dirección al vehículo que conducían sus perseguidores y obligan a éstos a retroceder el vehículo, pero éste se les apaga, lo que aprovecha el acusado José Ramón Hurtado Guzmán para acercarse al vehículo por la ventana derecha y dispara en la cabeza en contra de Fidel Díaz Saavedra, causándole traumatismo craneoencefálico severo que le provoca hemorragia masiva y destrucción de centros vitales encefálicos, ocasionándole la muerte. El chofer del vehículo Francisco Javier Figueroa Díaz, al ver que el acusado Hurtado Guzmán, le dispara a su acompañante, pretende encender el vehículo, pero de inmediato se le acerca a la ventana del vehículo el adolescente que acompañaba al acusado Hurtado Guzmán, y, con la misma arma de fuego que portaba la víctima Francisco Javier Figueroa Díaz, le propina un balazo en el antebrazo derecho, que no pone en peligro la vida y tardará en sanar diez días. Los acusados, aprovechando que en ese lugar se encontraba un taxi placa M05294, conducido por Frank Nelson Morales Gutiérrez, lo abordan y con las armas que portaban, le apuntan obligándolos a llevarlos al Barrio San Judas, exactamente del Palí una cuadra al norte, pero antes de retirarse los acusados realizaron disparos al aire a fin de que la víctima Francisco Figueroa, no les diera persecución. El veintiuno de enero del año dos mil ocho, la Policía Nacional, con orden de detención dictada por el Jefe del Distrito II, procede a detener al acusado José Ramón Hurtado, quien es remitido al Distrito II de la Policía Nacional. El fiscal ofreció prueba testimonial, prueba documental, prueba pericial y otras a incorporar conforme Arto. 210 CPP. También el fiscal solicitó orden de detención y allanamiento de morada, en contra de los acusados Diógenes de Trinidad Medina Martínez e Iri Antonio Barrera, quienes se encontraban, a la fecha de la acusación, detenidos en el Distrito Cuatro de la Policía Nacional, según expediente Fiscal No. 386-244-08JL y causa judicial 000488-ORM1-08 PN, en la que se realizaría audiencia inicial el día viernes 25 de enero del año dos mil ocho, por el delito de Posesión Ilegal de Armas, el Juzgado Séptimo de Distrito Penal de Audiencias, programó la audiencia preliminar, el Fiscal entrega su escrito de intercambio de información y pruebas, se apersona la Lic. Lilliam Carolina Díaz Mendoza, en su calidad de apoderada especial de los señores José Napoleón Alvarado Narváez, María del Carmen Díaz Escoto y Silvio Alberto Canelo Traña, para acusar en forma particular

criminally a las mismas personas acusadas por el Ministerio Público y por iguales delitos, habiendo presentado la acusadora particular su escrito de intercambio de información y pruebas, el Juzgado procede a dar apertura a la audiencia inicial, se admite en esta audiencia la acusación, se señala fecha para verificar el juicio oral y público y se mantiene la medida cautelar de prisión preventiva para los acusados. El defensor de los acusados Diógenes Trinidad Medina Martínez e Iri Antonio Barrera, Lic. Pánfilo José Orozco Izaguirre, presenta su escrito de intercambio de información y pruebas, haciéndolo igual el defensor de José Ramón Hurtado Guzmán, Lic. Oscar Enrique Ruiz. Posteriormente compareció el Lic. Roberto de Jesús Mendieta López, como apoderado de José Napoleón Alvarado Narváez, con Poder Especial para acusar criminalmente en forma adherida a los ya acusados por el Ministerio Público, quien también presenta su escrito de intercambio de información y pruebas, se procede a integrar el juicio oral y público y el Juez declara culpables a los acusados por los delitos antes referidos, procediendo al debate de la pena para luego dictar la sentencia de la una de la tarde del cuatro de junio del año dos mil ocho, en la que condena a los acusados Diógenes De Trinidad Medina Martínez y José Ramón Hurtado Guzmán, a la pena de treinta años de prisión por ser coautores de los delitos de Robo Seguido de Muerte, Exposición de Personas al Peligro y Asociación Ilícita para Delinquir, en perjuicio de Fidel Antonio Díaz Saavedra (q.e.p.d.), José Napoleón Alvarado Narváez, Ramón Salazar Laynez, Silvio Alberto Canelo Traña, Francisco Javier Figueroa, Frank Nelson Morales Gutiérrez y Reyna Isabel Juárez Reyes; y al acusado Iri Antonio Barrera, a la pena de veinticinco años de prisión, por ser coautor de los delitos de Robo Seguido de Muerte, Exposición de Personas al Peligro y Asociación Ilícita para Delinquir, en perjuicio de Fidel Antonio Díaz Saavedra (q.e.p.d.), José Napoleón Alvarado Narváez, Ramón Salazar Laynez, Silvio Alberto Canelo Traña, Francisco Javier Figueroa, Frank Nelson Morales Gutiérrez y Reyna Isabel Juárez Reyes; los defensores apelaron del fallo, y por sentencia de las ocho de la mañana del veinticinco de agosto del año dos mil ocho, la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, redujo la pena para cada uno de los acusados a quince años de prisión por los mismos delitos, sin embargo, el defensor del acusado Diógenes de Trinidad Medina Martínez, Lic. Pánfilo José Orozco Izaguirre, recurrió de Casación en la forma y en el fondo, cuyos agravios fueron contestados por el Ministerio Público en audiencia oral y pública efectuada ante los Magistrados de esta Sala, cuya sesión se efectuó a las diez de la mañana del lunes uno de diciembre del año dos mil ocho, de tal forma, que habiéndose llenado todos los trámites de ley;

SE CONSIDERA:

-I-

El defensor técnico del condenado Diógenes Trinidad Medina Martínez, recurre de Casación en contra de la sentencia de segundo grado, la que confirma la sentencia de primera instancia en lo referente a la tipificación del antijurídico, pero disminuye la pena para todos los condenados a quince años de prisión para cada uno de ellos. En su escrito contentivo del recurso, señala al finalizar el segundo párrafo de la primera página, que recurre de casación en la forma conforme Arto. 387 No. 5 CPP., por lo que hace a su primer agravio. En ese primer agravio el recurrente se queja de que el reconocimiento efectuado en sede policial, se realizó no en rueda de personas sino sólo con los tres procesados, a quienes no sólo los hicieron hablar sino también uno de ellos fue mojado el cabello porque, según uno de los testigos, durante el hecho uno de los delincuentes llevaba el cabello con gelatina y mojóndole el cabello se asemejaría más a uno de los actores del ilícito, habiéndolo reconocido de esa manera, que además se les obligó a gritar: ¡esto es un asalto! por lo que de esa manera fueron reconocidos los acusados, incurriendo ese reconocimiento en ilicitud, motivo por el cual invoca la causal quinta del Arto. 387 CPP. Es de importancia señalar que la causal o motivo de casación en la forma señalada en el No. 5 del Arto. 387 CPP., contiene cuatro elementos excluyentes, a saber: 1) Cuando la sentencia se basa en una prueba inexistente, significa que ésta nunca llegó al proceso y que lógicamente es extraña al mismo y a las partes. 2) Cuando se basa la sentencia en prueba ilícita, significa que se adquirió por medios ilegales y posiblemente con desprecio a las garantías que la Carta Magna de la nación establece para cada uno de los ciudadanos. 3) Cuando se basa el fallo en prueba ilegalmente incorporada, significa con ello violación a los procedimientos legalmente establecidos y 4) Cuando hay suplantación del contenido de la prueba oral, consiste en falsificación de las actas que contienen las declaraciones de los testigos que oportunamente declararon en el juicio. Como el recurrente se queja de la ilicitud de la prueba, habrá que orientar el examen en ese sentido. La prueba lícita o ilícita está íntimamente ligada al principio constitucional de presunción de inocencia, de manera que con la prueba lícita se destruye ese principio y con la prueba ilícita, al contrario, se enerva. La prueba ilícita es la que se obtiene con violación a las normas procedimentales y/o garantías constitucionales y la prueba lícita es todo lo contrario. El autor nacional Arcadio Xavier Arana Poveda, en su obra "Prisión Preventiva y otras medidas cautelares" (pág. 42), afirma: "Es doctrina consolidada que sólo pueden considerarse auténticas pruebas las que, habiendo sido obtenidas con absoluto respeto de los derechos

fundamentales, prueba lícita, se practican en el juicio oral observando así mismo los principios de igualdad, contradicción y publicidad-prueba regular-, agregando la intermediación.” Sin embargo, agrega el autor, “...no toda inobservancia al debido proceso, comportará necesariamente un quebranto a la presunción de inocencia: ello sucederá si la condena se ha fundado exclusivamente en tales pruebas, pero, si existen otras de cargo válidas e independientes, podrá suceder que, habiéndose vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías, la presunción de inocencia no resulte, finalmente, infringida.” La Sala de sentencia, dejó bien establecido en la sentencia recurrida que dentro del universo probatorio, la prueba de reconocimiento en rueda de personas, no es la única que señala o incrimina a los acusados como autores del ilícito, existen otras pruebas, como las testificales de Aquiles Benavidez Solís, Frank Nelson Morales Gutiérrez y del oficial Uriel Guillermo Torres, entre otras, con las cuales el juez o la Sala a-quo hubieran llegado a la misma conclusión aún haciendo a un lado la prueba de reconocimiento en rueda de personas, sin embargo, vale la pena dilucidar si esa prueba en realidad es ilícita o no.

-II-

En términos generales, el proceso de identificación de seres animados e inanimados, está presente en toda la vida cotidiana de las personas, toda vez que comprobamos que “un objeto es idéntico a si mismo siempre que sus rasgos inherentes no varíen en el tiempo a pesar de las circunstancias a que se ha sido sometido...” realizamos ese acto identificatorio. El principio de identidad tiene un valor diferenciador, pues si todo objeto es idéntico a si mismo, por lógica se diferencia de los demás. En consecuencia, identificar es reconocer de una manera inequívoca a una persona, una cosa, un hecho, un juicio con base en sus características inherentes, en sus rasgos pertinentes. Sólo así tiene validez el identificar, por ejemplo “a una persona adulta, encanecida, y con arrugas mediante su fotografía de cuando era más joven” (Identificación Criminal, págs. 7 y 8). El acto del reconocimiento de los reos por parte de las víctimas o perjudicados, es un acto que no requiere de procedimientos establecidos, al contrario, requiere de la persona que reconoce, una labor mental objetiva, despojándose de todo prejuicio o sentimiento que le inhiba de encontrar los rasgos característicos de la persona u objeto que reconoce y en ese sentido debe realizar una labor mental selectiva, consistente en registrar sólo las características individualizadoras e interpretarlas para conducir a una conclusión (Identificación Criminal, pág. 9). Es, en consecuencia, el reconocimiento de personas, un acto más mental de la persona que reconoce que un proceso formal en que deban cumplirse estrictamente determinadas fases, trámite o procedimientos preestablecidos, por lo que el acto de reconocimiento de una persona que ha cometido un delito, no puede encasillarse en formas predeterminadas que conlleven a concluir que si no se realizó de tal o cual forma, tal prueba es ilícita, sin embargo, como ya se dejó esclarecido, no toda infracción de procedimiento conlleva a castigar la prueba como ilícita, y en ese orden de ideas se debe converger en que el acto de reconocimiento en rueda de personas, fue levantado en acta respectiva y aunque el oficial policial que participó en ese acto haga una rectificación de la forma cómo se realizó el reconocimiento, el reconocimiento mismo de los reos, no sufre ninguna alteración ni tampoco la forma en que se llevó a cabo puede encasillarse dentro de los parámetros de la causal o motivo de casación invocado por el recurrente, pues es un hecho notorio que en ningún momento se infringieron derechos constitucionales o derechos humanos de los imputados, además de haberse cumplido con lo preceptuado en el No. 1 del Arto. 247 y 233 y 234 CPP; por lo que se debe concluir, que no puede casarse la sentencia recurrida en base a esta causal.

-III-

El segundo agravio el recurrente lo encasilla dentro de la causal o motivo casacional contemplado en el No. 3 del Arto. 387 CPP, pero lo divide en dos partes, que consisten en: 1) La valoración que hizo del judicial de la prueba en conjunto, citando las contradicciones en que incurrieron los testigos de cargo, señalando que en su declaración el oficial Ervin Maltez, quien llevó a cabo parte del reconocimiento, afirmó que tres testigos no reconocieron a los acusados y que el único proyectil encontrado estaba deformado por impacto con objeto resistente, y 2) Que las sentencias no otorgaron valor probatorio alguno a las declaraciones de los testigos de descargo, quienes afirmaron que su defendido se encontraba en Mateare, en un ágape al momento en que se desarrollaban los hechos investigados, por lo que era completamente imposible que su defendido se encontrara en dos partes a la vez. El Arto. 387 CPP., al referirse a la causal tercera, dice: “Cuando se trate de sentencia en un juicio sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes.” Con la lectura de este motivo casacional, fácilmente podemos establecer que la primera parte del agravio expresado por el recurrente, no corresponde a esta causal, por cuanto ésta trata de la “falta de valoración de una prueba” que fue ofrecida por una de las partes y que se incorporó al proceso de la manera prevenida por la ley; pero el recurrente, en esta primera parte de su segundo agravio, se refiere a contradicciones que supuestamente se encuentran en la prueba testifical que sí valoró el juzgador.

Para que esta causal casacional tenga validez, es preciso que haya habido una omisión valorativa de la prueba llevada a juicio de manera legal. Las pruebas testimoniales que el recurrente señala en la primera parte de su segundo agravio, son pruebas que fueron debidamente valoradas por el Juzgador y consecuentemente, no pueden caer bajo la censura de la casación por medio de esta causal.

-IV-

En relación a la segunda parte de este segundo agravio, es de notar que la sentencia recurrida no se refiere a la falta de valoración de la prueba de descargo porque ninguno de los agravios del recurrente, hacen referencia a ello. Es entendido que toda sentencia dictada por una Sala de Segunda Instancia, debe referirse única y exclusivamente a los agravios expresados, es decir, el examen de la sentencia recurrida (la de primera instancia), se circunscribe a los agravios expresados y en tales agravios no hay motivación alguna sobre la falta de valoración de la prueba de descargo. Al contrario, en la sentencia de primera instancia, sí se encuentra la valoración de la prueba de descargo, el juez al referirse a las testificales presentadas por el defensor, dijo: *"...sin embargo, en su afán desmesurado y evidente de liberarlos de responsabilidad entraron en contradicciones entre sí, a fin de tratar de formar la coartada perfecta para ambos acusados; no obstante y muy a pesar de lo que dijeron los testigos de descargo y los propios acusados, considero que es indiscutible la participación de Diógenes de Trinidad Medina Martínez, Iri Antonio Barrera y José Ramón Hurtado Guzmán en los hechos por los cuales se les formuló acusación, porque esta ha quedado acreditada más allá de cualquier duda razonable; con la abundancia de pruebas tanto materiales como científicas que fueron aportadas en juicio y que la prueba de descargo no cumplió con su cometido, como es la de difundir una duda razonable en el análisis jurídico realizado por este judicial, sobre su no participación; por el contrario, la prueba de cargo fue eficaz en demostrar la participación de cada uno de éstos..."* Lo anterior nos lleva a la determinación que este agravio no tiene razón de ser, cuanto más entendida la casación en la forma como una nulidad procesal, si no hubiese habido valoración de una prueba llevada a juicio en forma legal por una de las partes, debió haberse hecho la reclamación en segunda instancia, pero la defensa no lo hizo porque efectivamente el Juez le había dado su valoración respectiva a la prueba de descargo, la cual está definitivamente demostrada sin que tenga efecto alguno en ella la credibilidad que le dio el Juez a tal prueba de descargo. Por tal motivo los suscritos Magistrados concluyen afirmando que existe evidente imposibilidad de casar esta sentencia en base a la causal esgrimida.

-V-

Resta únicamente examinar el tercer agravio del recurrente, el cual aunque dice ser de forma, al encasillarlo en el No. 2 del Arto., 388 CPP., debe entenderse que se trata de casación en el fondo y en tal sentido será examinado. Este motivo de casación en el fondo, se refiere a la *"inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia."* En apoyo a esta causal casacional el recurrente, dice, en primer lugar, que en la actual Ley No. 641, no está contemplado el Robo con Violencia seguido de muerte sino el Robo con Violencia y si se le da muerte a una persona, deberá imponerse las penas por separado. En segundo lugar el recurrente, expresa que la Sala a-quo se equivocó al desconocer lo que en la doctrina se denomina "Exceso en la intención o en la Acción", que se configura cuando dos o más coautores al realizar un hecho delictivo, uno de ellos va más allá de la intención final del hecho, cometiendo otro delito, siendo entendido con ello, que ese exceso de un miembro de la banda, no puede cargarse a todos los autores del delito originalmente cometido, ya que no correspondía ese resultado a la intención del colectivo de autores materiales del hecho delictivo primariamente cometido.- Por lo que se refiere a la primera parte de este agravio, entiende esta Sala que la "inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva" a la sucesión de leyes penales. Hay sucesión de leyes penales cuando: 1) un hecho es regulado por una nueva ley que describe un nuevo tipo de ilícito; 2) Cuando hace desaparecer el tipo penal existente, y 3) Cuando modifica la descripción o la penalidad del delito. En el caso de estudio, se refiere a la aplicación del Código Penal anterior y del actual, en el sentido que aquél dispone el robo con violencia seguido de muerte y éste, tipifica sólo el robo con violencia, separando la pena del homicidio con la del robo, sin embargo, en ambos códigos se establece la figura del Concurso Ideal de Delitos, consistente en aplicar la pena al procesado por el delito más grave, sin tomar en cuenta las penas de los delitos menores (Arto. 90 Pn).- Esta Sala Penal del máximo Tribunal de Justicia, está de acuerdo con la Sala a-quo en el sentido de que ha existido un *"concurso ideal de delitos"* porque si bien es cierto, la Asociación Ilícita y la Exposición de Personas al peligro, fueron el medio necesario para cometer el delito de Robo con Violencia e Intimidación en las Personas, y el delito de homicidio constituyó una acción delictiva para consumir el delito últimamente mencionado. Esta Sala encuentra que el caso sublite, se encasilla dentro de los parámetros dados por esta misma Sala en sentencia de las doce meridianas del ocho de enero de mil novecientos noventa, Considerando quinto, *"...el concurso ideal se da cuando la acción única realiza dos o más tipos*

penales, sin que éstos se excluyan entre sí; requiere por tanto esta figura dos presupuestos: unidad y acción, y que ésta produzca pluralidad de lesiones jurídicas, y en este caso se penaliza el hecho que tenga mayor sanción, pues la acción es una, la intención es una y no puede imputarse dos veces; aplicando literalmente la disposición del artículo 90 del Código Penal,..." En consecuencia es de inferir, que la Sala de sentencia, ha actuado conforme a la ley al determinar la tipificación del concurso ideal de delitos y aplicar la pena sólo en lo que corresponde al delito más grave que en este caso es el homicidio. Sin embargo, no se encuentra asidero legal al haber impuesto la pena de quince años, pues esta pena ni está dentro del mínimo y máximo del Arto. 128 Pn., ni tampoco dentro del rango de penalidad que establece el Arto. 267 No. 1) Pn., que establece el delito de robo con violencia e intimidación en las personas seguido de muerte, porque esta norma penal establece la pena de veintiuno a treinta años de cárcel, de tal manera, que a pesar de encontrar correcta la aplicación de la figura jurídica de "Concurso ideal de delitos", la pena no se corresponde ni al delito de robo con violencia e intimidación seguido de muerte ni al homicidio simple, por lo que habrá que ajustar la pena a esta figura jurídica, teniendo en cuenta que en todo caso, la pena eventual a aplicar por el "concurso ideal de delitos", sería la de Robo con Violencia e Intimidación seguido de Muerte, que en todo caso sería la pena mayor; pero siendo el caso que la regla de "*No Reformatio in peius*", impide al Juzgador ordenar una pena mayor que la establecida en la sentencia recurrida por el condenado, se deberá ajustar la pena, en este caso, al delito de homicidio contemplado en el Arto. 128 Pn., que en todo caso sería la norma penal más benévola para el condenado. Pese a lo anterior, esta Sala no encuentra obstáculo alguno para aplicar a este delito de homicidio, las agravantes visibles en el Arto. 30 Pn., que en este caso corresponden, en primer término a la agravante No. 7º, referida al empleo de la astucia, la cual se trasluce con el hecho de salirse del vehículo en que huían y acercarse al vehículo que sus perseguidores usaban, hecho que sorprendió a los perseguidores al extremo que el vehículo se les apagó y no lo pudieron encender. La agravante No. 8º, que igualmente aparece por la sorpresa y la rapidez con la que actuaron los acusados, dejando de esa manera en total indefensión a sus perseguidores; la agravante No. 11º, que consiste en obrar en cuadrilla, la que se configura cuando en el hecho participan dos o más malhechores con armas ostensiblemente visibles; y la No. 17º, referida a la reincidencia en delitos de la misma o diferente naturaleza; por lo que esta Sala es del criterio que deberá reformarse la sentencia en el sentido de imponer el máximo de la pena del delito de homicidio, que según el Arto. 128 Pn., es de catorce años de prisión, para lo cual se han tomado en cuenta los principios de proporcionalidad y de retroactividad de la ley penal cuando favorece al reo.

-VI-

Determinar la veracidad de que el homicidio fue un exceso de uno de los integrantes de la banda de malhechores, es desconocer los sucesos mismos además de obviar la firme y determinada voluntad de los acusados de asociarse para cometer delitos permanentemente. La Asociación Ilícita está tipificada como delito en el Arto. 469 Pn., al señalar que quien forme parte de una asociación o banda de tres o más personas que se organicen para cometer permanentemente delitos, mediante el común acuerdo y reciproca ayuda, cometerá el delito en referencia. Este máximo Tribunal de Justicia en reiteradas sentencias ha establecido que para la existencia de este delito, deben establecerse tres elementos, que son: a) la existencia de una banda de tres o más personas. En el caso subjudice, se comprobó este punto con el mismo hecho de haber actuado en la comisión del antijurídico, los tres acusados; b) que esa asociación o banda se organice con el propósito permanente de cometer delitos. Este hecho igualmente se comprobó al existir documentos agregados a los autos que demuestran la participación de los acusados en la comisión de otros delitos, es decir, la reincidencia delictiva de los acusados, y c) que los delitos se realicen mediante el común acuerdo y reciproca ayuda de los asociados. En el caso de autos, la acción estaba plenamente coordinada por todos ellos, al extremo que el día anterior a los hechos llegaron a reconocer el lugar y comprobar el número de personas que resguardan el local. Todo ello implica una serie de circunstancias que traducidas a los hechos constituyen la intención y acción de los delincuentes de cometer permanentemente delitos planeados y/o los que resulten de la acción misma. El exceso en la acción que refiere el recurrente, si así fuere el caso que en realidad no lo es, no puede ser atribuible sólo a uno de los integrantes de la banda porque éste no fue un hecho aislado en el que no hayan participado los otros, al contrario, los hechos nos indican que, si bien es cierto que sólo uno de ellos haló el gatillo del arma en contra de la víctima, todos ellos tuvieron relevante participación en los hechos, los que de ninguna manera pueden ser separados del contexto real en que sucedieron, en consecuencia, no se puede separar el robo con violencia e intimidación en las personas con el delito de homicidio, porque éste sucede como una consecuencia previsible para los acusados por las circunstancias propias del hecho, entendiéndose que dentro de la planificación del robo que evidentemente efectuaron los acusados, debe presuponerse la posibilidad de privar de la vida a cualquier persona si la situación lo amerita, siendo así entendido que el homicidio es un hecho previsto por los integrantes de la banda, no puede separarse o aislarse ese delito y responsabilizar sólo a uno

de los asociados, pues es responsabilidad común para los integrantes de la asociación, la que se prueba, con el hecho de que todos ellos se organizaron para darse a la fuga, comprobándose con ello el factor de la recíproca ayuda, que es un elemento del delito de la Asociación para Delinquir conformada por los acusados, por lo cual, no puede admitirse lo argumentado por el recurrente y como consecuencia, no podrá casarse esta sentencia en base a la causal de casación invocada.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas y Artos. 34 incos. 3, 4, 8, y 11, 158 y 160 Cn., Arto. 14 L. O. P. J., Artos. 1, 5, 153, 154, 157 y 388 CPP., Artos. 30 y 128 Pn., y 138 NCP., los suscritos Magistrados, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) No se casa la sentencia recurrida de que se ha hecho mérito.- II) De oficio se modifica la pena impuesta al condenado Diógenes de Trinidad Medina Martínez en sentencia de las ocho de la mañana del veinticinco de agosto del año dos mil ocho, dictada por la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, en el sentido de condenar al acusado a la pena de catorce años de prisión y por extensión a los condenados José Ramón Hurtado Guzmán e Iri Antonio Barrera, por ser autores de los delitos de Asociación Ilícita para Delinquir, Robo con Intimidación Seguido de Muerte y Exposición de Personas al Peligro, quedando firme las penas accesorias impuestas así como las demás disposiciones de la sentencia recurrida. III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, regresen los autos al Tribunal de origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en cinco hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) G. RIVERA Z. (F) J. MENDEZ P. (F) ANT. ALEMAN L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 131

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veinte de Octubre del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

Mediante escrito presentado ante esta Sala Penal por la Lic. Hazel Hurtado González, a las dos y cuarenta minutos de la tarde del nueve de Agosto del año dos mil seis, en su carácter de Defensor del imputado José de la Cruz Martínez Moreno, mayor de edad, casado, comerciante, quien se identifica con cedula de identidad número 449-190369-0004Y, del domicilio en la comarca El Tule, municipio de San Miguelito, Jurisdicción del Departamento de San Carlos, Río San Juan, promoviendo Acción de Revisión en contra de la Sentencia Condenatoria, dictada a las cinco de la tarde, del veinticinco de mayo del año dos mil cinco, por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central, en la cual se reformó la sentencia Condenatoria y se modifica la tipificación del delito y la pena impuesta al imputado, Sentencia dictada por la Juez de Distrito Penal de Juicios de San Carlos de las dos y treinta minutos de la tarde del día diecinueve de octubre del año dos mil cuatro, en la que se resolvió condenar al Sr. José de la Cruz Martínez Moreno, a la pena de quince años de presidio por ser el autor del delito de Asesinato en perjuicio de Juan Zenón Jaime Orozco (q.e.p.d.), sentencia del veinticinco de mayo del año dos mil cinco, a las cinco de la tarde en la que se modificó la pena impuesta al imputado calificando el delito como Homicidio y disminuyendo la pena a siete años de presidio. Mediante auto de las nueve y veinte minutos de la mañana del veintisiete de Febrero del año dos mil ocho, la Sala de este Supremo Tribunal, por haberse cumplido con las formalidades de la interposición de la Acción de Revisión ordenó dar trámite a la Acción de Revisión, señalando audiencia oral el día tres de marzo del año dos mil ocho, a las nueve de la mañana, la que se llevó a cabo con la presencia de los Magistrados que conforman la Sala de lo Penal de este Tribunal Supremo, siendo la hora y fecha antes señalada para la celebración de audiencia oral y pública y no contando con la presencia de la Lic. Hazel Hurtado González abogada defensora del condenado José de la Cruz Martínez, estando presente el Lic. Julio Ariel Montenegro en su calidad de Fiscal Auxiliar y representante del Ministerio Público. No habiendo llegado la Lic. Hazel Hurtado abogada defensora del condenado, el Dr. Armengol Cuadra López habiendo dado explicaciones legales a los presentes por la ausencia de la Abogada del condenado señala que se le dará trámite a la acción de revisión de acuerdo a los artículos 337 y siguientes del CPP, se da por concluida la audiencia. En este estado el presidente de la Sala expresa que se dictará sentencia en el término establecido por la Ley, por lo que;

CONSIDERANDO

I

José de la Cruz Martínez Moreno, fue condenado a la pena de 7 años de presidio por el delito de Homicidio según sentencia condenatoria firme por lo cual se cumple con el requisito de procedencia establecido en el artículo 337 del Código Procesal Penal. Concretamente se hace referencia primeramente al inciso dos del indicado artículo el cual dispone: *“Cuando la Sentencia condenatoria se haya fundado en prueba falsa o en veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas”*. Por el contexto de la interposición de la acción se refiere solamente a la segunda parte; es decir, cuando la sentencia se funda en veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas. Los argumentos del recurrente descansan en la aseveración de que el acusado actuó en legítima defensa, asegurando que a pesar de la prueba practicada en juicio oral y público el veredicto fue injusto ya que de la misma acusación presentada por el Ministerio Público se desprende que quien llegó a buscarlo a su casa de habitación dos veces consecutivas y la última vez provocándolo y amenazándolo con matarlo y armado con machete en mano fue el hoy occiso Juan Zenón Jaime Orozco; luego señala que quedó acreditado en juicio declaraciones testificales que manifestaron que el occiso había llegado a provocar al señor José de La Cruz Martínez Moreno a su casa de habitación con la intención de matarlo, razón por la cual no le quedó más remedio que defender su vida de forma legítima, con el único medio racional que poseía en ese momento (un arma de fuego). La Sala estima que en todo caso, el veredicto ostensiblemente injusto debe de hacerse patente, evidente o notorio a la luz de las pruebas practicadas, lo cual se vincula al objeto de la prueba y los hechos que se quieren probar; por consiguiente, el punto de partida es determinar los hechos acusados y posteriormente probados, a saber: en el folio noventa y nueve (99) del expediente, aparece la sentencia condenatoria que recoge los hechos acusados y, expuestos ante el tribunal de jurados, verificados el día catorce de mayo del año dos mil cuatro, cuando la víctima Juan Zenón Jaime Orozco se presentó a la casa del acusado a reclamarle que había sido golpeado por una vaca propiedad de él con el fin que le pagara la cura por el golpe que le ocasionó el semoviente, pero el acusado no le puso importancia al reclamo. A los veinte minutos regreso nuevamente el señor Juan Zenón a la casa del acusado y a dos metros de la casa lo insultó y lo retó con un machete que portaba, el acusado reaccionando de manera agresiva sacó una pistola calibre nueve milímetros y descargó cuatro disparos en la humanidad de la víctima Juan Zenón, lo que provocó su muerte.

CONSIDERANDO

II

Determinados los hechos, fueron objeto de prueba, quedando comprobada para el juzgador la existencia del delito de Homicidio por el cual se condenó; la prueba que el Tribunal de Jurado valoró sobre la base del estricto criterio racional lo llevó a la convicción de que el acusado era culpable, sin estar obligado a expresar las razones de su veredicto, arto. 194 del Código Procesal Penal. Por consiguiente, la pretensión del reo o accionante debe ser demostrar la hipótesis señalando que se encuentra patente dicha injusticia, con la adecuada fundamentación de los hechos y el derecho que invoca con respecto a la notoria injusticia; en el caso de estudio, además de la falta de valoración de la prueba, principalmente se reclama que no hay elementos probatorios del hecho ilícito; sin embargo, en el escrito de revisión, se ataca que no se tomaron en consideración las declaraciones testificales ofrecidas por la defensa de: Luvin Sequeira Villagra, José María Báez Ramírez, Marlon Romero Ramírez, Lázaro Rodríguez Toledo y Arlex Sevilla Gaitán, quienes manifestaron que el occiso llegó a provocar al señor José de la Cruz Martínez a su casa de habitación con la intención de matarlo, no quedándole mas remedio que defender su vida con el único medio racional que tenía en ese momento que era un arma de fuego. De estas testificales únicamente se deduce lo dicho por el hoy occiso acerca de la intención de matar al señor José de la Cruz Martínez Moreno, pero no se atacan las pruebas que le dieron la convicción al Tribunal de Jurados para tomar una decisión; la prueba que señala a José de la Cruz Martínez de ser el autor del delito de Homicidio en la humanidad del señor Juan Zenón Jaime Orozco, proviene de los disparos que el acusado infringió en la víctima los cuales causaron la muerte del señor Juan Zenón; por otra parte el acusado realizó cuatro disparos en contra de la humanidad de la víctima, lo que se incorporó y desahogó según dictamen medico legal y certificado de defunción de la víctima. Por consiguiente esta Sala no puede hacer suyo los alegatos del recurrente sobre la legítima defensa ya que, no existió una legítima defensa porque la agresión aun no había iniciado, no era inminente, ni actual, el señor José de la Cruz realizó una valoración subjetiva, sobre la agresión que iba a sufrir, acción que no encaja como legítima defensa. Además no hubo racionalidad del medio empleado que exige la proporcionalidad tanto en la especie como en la medida de los medios empleados para repeler la agresión (arma de fuego). Es decir, la entidad de la defensa una vez que esta sea necesaria, es preciso que se adecue a la entidad de la agresión, de lo contrario no habría justificación plena y, todo lo demás, vendrá en consideración del eximente incompleta (exceso

intensivo). Del conjunto de las pruebas practicadas, sin ningún esfuerzo de interpretación de los hechos ni valoración de prueba, se puede deducir ese señalamiento al veredicto de ostensiblemente injusto; pues lo que se impuso fue el criterio racional de los miembros del tribunal de jurados quienes emitieron el veredicto. En consecuencia la acción de revisión presentada dentro de la hipótesis referida resulta insostenible, toda vez que la prueba al autor no lo exime de la culpa ni justifica su conducta.

CONSIDERANDO

III

El accionante invoca como causal de revisión la establecida en el numeral cinco del artículo 337 del Código Procesal Penal, la cual se refiere: *“Cuando después de la condena sobrevengan o se descubran nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que, solos o unidos a los ya examinados en el proceso, evidencien que el hecho o una circunstancia que agravó la pena no existió, que el condenado no lo cometió o que el hecho cometido no es punible o encuadra en una norma mas favorable”*; sobre la base infine del referido numeral cinco del artículo 337, recurre en la presente causa, por haber sobrevenido nuevos hechos que reafirman su no culpabilidad ya que el día de los hechos el Sr. Juan Zenón Jaime Orozco estuvo ingiriendo licor, y antes de ir a buscarlo a su casa de habitación dijo que ese día lo mataba y que lo haría picadillo a machetazos trasladándose a la casa del condenado a cumplir lo prometido; Esta Sala es del criterio que el presente agravio debe ser desestimado ya que lo expuesto por el recurrente no determina la existencia de nuevos hechos que lo eximan de su culpabilidad.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto y los artos. 337 inciso 2 y 5 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, resuelven: I.- No ha lugar a la Acción de Revisión interpuesta por José de la Cruz Martínez Moreno contra la Sentencia Condenatoria firme dictada por el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Central Sala Penal de Juigalpa, del veinticinco de Mayo del año dos mil cinco a las cinco de la tarde, contra el acusado José de la Cruz Martínez Moreno, de generales antes indicadas, condenado por ser el autor del delito de Homicidio en perjuicio de Juan Zenón Jaime Orozco, a la pena de siete años de presidio mas las accesorias de Ley. II.- Cópiese notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, regresen las diligencias a su lugar de origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de esta Sala Penal de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L.- Srio.-

SENTENCIA No. 132

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintinueve de Octubre del dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

VISTOS RESULTA:

A esta Sala fue presentada solicitud de transferencia de la prisionera Sara Angélica Acevedo para que pueda ser trasladada de la República de Panamá a la República de Nicaragua con el objetivo de concluir la pena impuesta por las autoridades de Panamá; lo anterior con fundamento a la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”. Se proveyó darle curso a esta solicitud de traslado de la prisionera Sara Angélica Acevedo de quien guarda prisión en el Centro Femenino de Rehabilitación de Chiriquí de la República de Panamá, cumpliendo una condena de ochenta meses de prisión, por lo que hace al delito de Tráfico Internacional de Drogas, en perjuicio de La Salud Pública, según sentencia No. 47 del veintiocho de Marzo del dos mil siete, proferida por el Juzgado Cuarto de Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Penal; confirmada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, mediante sentencia del veinte de Julio del dos mil siete de la República de Panamá. Se adjuntó a los autos la certificación de nacimiento de la condenada constatándose su ciudadanía nicaragüense de que es nacida en el Municipio Rivas, Departamento de Rivas, Nicaragua, el día veintiocho de Junio de mil novecientos cincuenta y seis, hija de Rosario Acevedo Coronado; Por lo anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Panamá y en su parte

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el Estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo número de asiento: cero, cuatrocientos cuarenta y nueve, tomo: doble cero, sesenta, folio: cero, trescientos tres, del Registro de Nacimientos del Municipio de Rivas, Departamento de Rivas, República de Nicaragua que

Sara Angélica Acevedo es portadora de la nacionalidad nicaragüense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por la misma condenada para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en su país natal, Nicaragua, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial de la República de Panamá.

TERCERO: Que la ciudadana nicaragüense Sara Angélica Acevedo cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada "Convención" para ser trasladada de Panamá a Nicaragua a cumplir el resto de la pena impuesta por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, mediante sentencia del veinte de Julio del dos mil siete de la República de Panamá.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la Convención Internacional de referencia, es procedente aceptar la aprobación de la transferencia de la prisionera Sara Angélica Acevedo que se hará de la República de Panamá hacia Nicaragua, la cual fue admitida por la República de Panamá, Ministerio de Gobierno y Justicia de la República de Panamá mediante resolución No. ciento cinco, el veintiuno de Abril del dos mil nueve.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central de acuerdo a la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", se resuelve: I) Se admite la transferencia de la prisionera Sara Angélica Acevedo cuya solicitud fue hecha por ésta ante las autoridades de la República de Panamá, país que además ha aprobado dicha solicitud, a fin de que cumpla en Nicaragua el resto de la pena impuesta por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, mediante sentencia del veinte de Julio del dos mil siete de la República de Panamá y de que se ha hecho merito en esta resolución. II) Remítanse las diligencias al Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua, para que bajo su jurisdicción y competencia se realicen los tramites de adecuación de la pena impuesta a la condenada Sara Angélica Acevedo por el Tribunal en mención de la República de Panamá, adecuación que se hará conforme la legislación nicaragüense, además que deberá ejercer el control de su cumplimiento y vigilancia penitenciaria. III) Diríjase atenta comunicación al Ministerio de Gobierno y Justicia de la República de Panamá para su debido conocimiento y demás efectos legales por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua; asimismo diríjase comunicación al Ministerio de Gobernación y a la Dirección del Sistema Penitenciario nacional, para las debidas coordinaciones del traslado de la ciudadana Sara Angélica Acevedo, debiéndose adjuntar además certificación de las disposiciones legales que demuestren la doble incriminación de la conducta realizada por la condenada Sara Angélica Acevedo. Esta sentencia está redactada en dos hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente sellada y rubricada por el Secretario de esta Sala de lo Penal. IV) Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) S. CUAREZMA T. (F) RAFAEL SOL C. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) A. ALEMAN. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 133

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, tres de Noviembre del dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

VISTOS RESULTA:

A esta sala fue presentada solicitud de transferencia del condenado Walter León Solís para que pueda ser trasladado hacia la república de Costa Rica con el objetivo de concluir la pena impuesta por las autoridades judiciales Nicaragüenses; lo anterior con fundamento en la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero". La Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de las nueve de la mañana del veinte de Mayo del dos mil ocho, proveyó darle curso a esta solicitud de traslado de prisionero y ordenó que el Juzgado Distrito de lo Penal de Juicio de Rivas, a fin de que, certificara la sentencia condenatoria pronunciada por éste juzgado, y se

realizó oficio a la Dirección del Sistema Penitenciario Nacional para que informará si Walter León Solís se encuentra recluso en las cárceles del Sistema Penitenciario de Granada. Así, el Juzgado de Distrito de lo Penal de Rivas, informó que Walter León Solís, fue condenado a la pena de diez años de prisión más las accesorias de ley, por el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, mediante sentencia pronunciada a las tres y treinta minutos de la tarde del día veintisiete de Noviembre de año dos mil ocho. Se adjunto hoja evaluativa, de la Dirección Penitenciaria de Granada, del condenado Walter León Solís. Se adjuntó la certificación de las disposiciones pertinentes del delito cometido por el ciudadano Walter León Solís. Fue acompañada a los autos la solicitud de la correspondiente certificación de nacimiento del Registro de Nacimiento de la Provincia de San José, donde consta que Walter León Solís nació el veintidós de Diciembre de mil novecientos sesenta y nueve, en el Hospital Central San José, República de Costa Rica e inscrito con número de cita 1-0762-471-0941, hijo de padres costarricenses;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Costa Rica y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado, con certificado de nacimiento bajo Número de Asiento: novecientos cuarenta y uno, Tomo: setecientos setenta y dos, Folio cuatrocientos setenta y uno, del Registro de Nacimientos de la Provincia de San José, que Walter León Solís efectivamente es ciudadano Costarricense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en Costa Rica, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial Nicaragüense.

TERCERO: Que el ciudadano costarricense Walter León Solís cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada “Convención” para ser trasladado de la República de Nicaragua a la República de Costa Rica a cumplir la pena impuesta por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Juicios de la ciudad de Rivas, de diez años de prisión y las accesorias de ley por lo que hace al delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, que fue impuesta mediante sentencia pronunciada a las tres y treinta minutos de la tarde del día veintisiete de Noviembre del dos mil ocho.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la “convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, es procedente otorgar en definitiva la aprobación a la solicitud planteada de que se ha hecho merito del traslado del condenado Walter León Solís a la República de Costa Rica.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales como Supremo Tribunal y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central, se resuelve: I) Se otorga el consentimiento para la transferencia del privado de libertad Walter León Solís a su país de origen, Costa Rica, a efecto de que concluya en su patria la pena que le fue impuesta por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio del Departamento de Rivas, el veintisiete de Noviembre del año dos mil ocho, a las tres y treinta minutos de la tarde, de conformidad con la normativa supra citada. II) Diríjase atenta comunicación a la Autoridad Central del Ministerio de Justicia de Costa Rica, a fin de que provea el consentimiento de esta solicitud de traslado hecha por el condenado Walter León Solís. III.- Una vez tenida la confirmación referida y para los efectos del traslado en todos sus trámites, éste debe ser coordinado por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Juicio de Rivas a quien se le delega esta función, asimismo por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua y el Ministerio de Gobernación. IV) Anéxese a la presente certificación de las leyes Nicaragüenses que fundamentan la condena así como certificación de la sentencia firme pronunciada por el Juzgado de Ejecución antes citado y hoja evaluativa emitida por la Dirección del Sistema Penitenciario de Granada. V) Envíese las comunicaciones pertinentes a todas las autoridades antes señaladas, lo mismo que a la dirección del Sistema Penitenciario Nacional para los efectos legales. Esta sentencia está redactada en dos hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente selladas y rubricadas por el Secretario de esta Sala de lo Penal. VI) Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) G.

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 134

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, tres de Noviembre del dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,

Recurso de casación interpuesto por la Licda. Irela Elizabeth Estrada Barcenás, representante del Ministerio Público, en la presente causa No. 0276-0511-05, seguida contra el procesado Pedro José Esquivel Herrera, de cuarenta y tres años de edad, con domicilio de la Radio Doble LL una y media cuadra al sur, León, como autor del delito de Abusos Deshonestos, en perjuicio de la menor Betsy Yahoska García Picado. Diligencias radicadas en las que se ordenó la intervención del Licenciado, Julio León Castillo, como defensor del procesado, y habiéndose mandado a oír a la parte recurrida del recurso de casación y sus agravios, y no habiendo contestación de los mismos, han pasado a estudio los presentes autos para dictar la sentencia que en derecho corresponda.

RESULTA:

1º.- Que mediante sentencia de las ocho y treinta minutos de la mañana del veinte de septiembre del año dos mil seis, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, resolvió: "I.- No ha lugar al recurso de apelación promovido por el Ministerio Público, en contra de la sentencia número 30-06 que incide en la causa 0276-0511-05PN, dictada por el Juez Primero de Distrito Penal de Juicio de León, en fecha veintidós de mayo del dos mil seis a las once de la mañana, la que impuso a Pedro José Esquivel Herrera la pena de tres años y seis meses de prisión, como autor directo del ilícito de abusos deshonestos contra Betsy Yahoska García Picado, sentencia que queda firme en su totalidad.- II. Cópiese, notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos de primera instancia al Juzgado de su procedencia";

2º.- Que contra el anterior pronunciamiento la Fiscal Auxiliar, Licenciada, Irela Elizabeth Estrada Barcenás, en su carácter de representante del Ministerio Público, interpuso recurso de casación por motivos de fondo. Lo fundamentó en la causal 2ª del Arto. 388, 386 y 387 CPP. Expresó agravios y solicitó que se admitiera el recurso de casación interpuesto por haber cumplido con los requisitos de tiempo y forma; que se declarará con lugar el recurso, imponiéndole al procesado la pena de diez años de prisión, ya que esa es la pena que en derecho le correspondía.

CONSIDERANDO:

I

Relación del Hecho.- Manifiesta la niña Betsy Yahoska, que desde que ella tenía la edad de once años, el acusado Pedro José Esquivel Herrera le ha venido tocando sus pechos y que en varias ocasiones el acusado Pedro José la agarraba de las manos a la fuerza y le besaba la boca, le tocaba sus pechos y la espalda, diciéndole el acusado Pedro José a Betsy Yahoska que estaba bella y que cuando cumpliera los catorce años de edad, la iba a ser su mujer, por lo que decidió contárselo a su mamá de nombre Aura Lila Flores Ruiz, quien no le creyó por lo que tuvo que huir del lugar. El día dieciséis de noviembre del año dos mil cinco, aproximadamente a las dos de la tarde, la menor Betsy Yahoska García Picado se encontraba en su casa de habitación, ubicada de la Radio Doble LL, una y media cuadra al sur, Subtiaba, León. El acusado Pedro José Esquivel Herrera, quien es su padrastro, aprovechó que Betsy Yahoska se encontraba sola para agarrarla de los brazos y llevarla hasta la cama, momento en que Betsy Yahoska pegó un grito y se logró soltar del acusado Pedro José y huir del lugar. La acción cometida por Pedro José Esquivel Herrera se subsume en el tipo penal de abusos deshonestos que prevé y sanciona el Arto. 200 del Código Penal. De conformidad con las investigaciones realizadas, se dirige la presente acción penal contra el acusado por su participación en el hecho, como autor del delito que se le imputa de acuerdo a la Ley 419 Arto. 1, que reforma los Artos. 22 y 23 Pn.-

II

La recurrente amparada en la causal 2ª del 388 CPP., se queja de inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia, por cuanto en la fundamentación jurídica de la sentencia dictada a las once de la mañana del veintidós de mayo del año dos mil seis, por el Juez Primero de Distrito Penal de Juicio, ampliamente reconoce que las pruebas aportadas por el Ministerio Público demostraron fehacientemente la participación del acusado en los hechos imputados, es decir, que conforme a las pruebas presentadas se tuvo por acreditado que la víctima presenta una afectación post-traumática producto de la situación de abuso a que

fue sometida por parte del acusado, hecho que fue demostrado con la prueba pericial de Erica de Jesús Picado, la que concluyó en su informe psicológico debidamente incorporado que la víctima presenta un problema psíquico grave y trastorno depresivo. Partiendo de esta valoración y en conjunto con lo preceptuado en el artículo 200 de la norma sustantiva penal que establece que cuando concurre en la comisión del delito de abusos deshonestos una de las circunstancias agravantes previstas en el artículo 195 la pena puede ser aumentada hasta en doce años, y en la causa que nos ocupa concurren la de los siguientes incisos: 1º Cuando resultare grave daño en la salud física o mental de la víctima, a como se dejó señalado anteriormente un perito especialista fue quien determinó la existencia del daño psíquico en la ofendida, concurre además la circunstancia del inciso 2º. Cuando el autor fuere pariente de la víctima dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, tutor o encargado de su guarda o que este ligado por matrimonio o unión de hecho estable con la madre o padre de la víctima, mediante la prueba evacuada a través de los testimonios de la propia víctima Betsy Yaosca García Picado, Manuela Asunción Meza González, Aura Lila Flores Ruiz y Erica de Jesús Picado se constató la existencia de la relación marital entre la madre de la víctima y el acusado, es decir que el mismo estaba ligado en unión de hecho estable con la madre de la víctima, vivía en la casa de la ofendida y era él quien le ayudaba en los estudios a la menor suministrándole ropa, hasta el punto de comprarle ropa sexy para que la menor se la luciera, máxime aun que se evidencia la del inciso 4º, que señala claramente que cuando existiere entre el autor del delito y la víctima, relación de autoridad, dependencia o confianza también puede ser agravada la pena. Continuó expresando, es claro que el señor Juez quebrantó los principios de legalidad, de proporcionalidad y de correlación entre acusación y sentencia previstos en los artículos 1, 5 y 157 del Código Procesal Penal que establece que la sentencia no podrá dar por probados otros hechos que los de la acusación descritos en el auto de remisión a juicio, o en su caso en la ampliación de la acusación; pero el Juez podrá dar a los hechos una calificación jurídica distinta, aun cuando no haya sido advertida con anterioridad y aplicara la pena que corresponda al condenado a la luz de los artículos invocados no es la que se le impuso, por la sencilla razón de que concurrían tres circunstancias agravantes que ameritaban aumentar la pena, tomando en cuenta que la Fiscal Auxiliar Tamara Jiménez en audiencia de debate de pena realizada a las dos y treinta minutos de la tarde del dieciséis de mayo del año dos mil seis, pidió que se le impusieran diez años de prisión al condenado, ya que esa era la pena que en derecho le correspondía.

III

Como único motivo de casación, la representante del Ministerio Público, Lic. Irela Elizabeth Estrada Barcenás, al amparo del Arto. 388.2 del Código de Procedimiento Penal, alega como motivo de fondo la “inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia”. La recurrente no separa en su escrito los motivos de inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva, como lo ordena el Arto. 390 CPP, que dispone “Deberá indicarse por separado cada motivo con sus fundamentos”. Habrá errónea aplicación de la ley cuando ante unos hechos concretos, se aplique una norma, en la que no están previstos tales hechos entre sus supuestos fácticos; los alegatos deben partir de los hechos tenidos por probados por el Juez y con base en estos hechos convencer al Tribunal Superior de la incorrecta aplicación de la ley penal; pues, no es ocasión para contradecir los hechos, ni para hacer una particular valoración de la prueba. Se aplica erróneamente la ley, por ejemplo, al tipificar parricidio cuando el acusado mate a su hermano según el derogado Código Penal; puesto que, en el vigente, será parricidio quien prive de la vida a su hermano, Arto. 139 CP. En el caso de autos, el fallo recurrido no aplica en su resolución, es decir, en la imposición de la pena, la agravante contenida en el Inco. 1º del Arto. 195 Pn., que dice: “Cuando resultare grave daño en la salud física o mental de la víctima”; por consiguiente, no se puede atacar el fallo de aplicación errónea de la ley, y, por exclusión, habrá que analizar como motivo al que se ampara la recurrente la inobservancia de la ley; inobserva la norma sustantiva quien hace caso omiso de ella y no la aplica. En su argumentación la recurrente se refiere a la fundamentación jurídica de la sentencia, es decir a la motivación de la misma, aspecto que tiene que ver con los motivos de forma; también, el recurrente estima, “que conforme a las pruebas presentadas se tuvo por acreditado que la víctima presenta una afectación post-traumática producto de la situación de abuso a que fue sometida por parte del acusado, hecho que fue demostrado con la prueba pericial de Erica de Jesús Picado”. En cambio, el fallo de primera instancia, ni el de segunda instancia, tuvieron como probado el daño en la salud mental, el fallo sostiene lo siguiente: Al hacerse una valoración conjunta e íntegra de la prueba vertida en juicio, la que fue llevada conforme los procedimientos establecidos en la ley procesal, se demostró en juicio y es de vital importancia la valoración psicológica que realizó la Licenciada, Erica de Jesús Picado y que ratificó personalmente en su comparecencia en el juicio oral y público, la afectación post-traumática que todavía sufre la menor Betsy por el constante acoso y ultraje a que fue sometida desde el año dos mil cuatro por parte de su padrastro.- Para mayor complementariedad, en su propia declaración, la Licenciada, Erica de Jesús Picado, dijo: “en noviembre es que estuve allí reemplazando a Urania, llegó con su tía, narrando el acoso que ella padecía,

dijo que recibía muy mal trato de su mamá, presentaba síntomas depresivos, mucho miedo, temor a volver a la casa, con su mamá no quería volver, ella decía que su padrastro la tocaba, que le decía que se miraba muy rica, también le daba miedo que a su mamá él le daba una golpiza, una niña de trece años no podría mentir, consideré que la niña estaba traumada psicológicamente, es Urania la que le está dando seguimiento”. Responde a preguntas de la Defensa. Contesta: Ella llegó por la tarde como a las dos, hice dos sesiones, y reconozco que ese documento que me está presentando es mi firma, y cuarenta y cinco minutos es suficiente para valorar a un paciente, el día que llegó fue el treinta de noviembre, después que dicen que su papá la regañó porque no había lavado los trastes, la niña decía que le compraba ropa sexy, y sexy para mí es una falda corta, un escote, mostrar las piernas, somos seres sexuales. Responde la Fiscal. Lo primero que se hace en la valoración psicológica es que el paciente se exprese y después hacemos un historial clínico, en ese mismo momento se levanta un expediente para dar seguimiento, le damos una tarjeta, para ver como el paciente va evolucionando el trauma, trabajar con la familia en atención integral. Ahora bien, la testigo en gran parte se refiere a la Psicoterapia Post-Traumática, cuando se enfrenta un traumatismo; pero no contempla un cuadro clínico del trauma, por ejemplo de estupor abrumador, excitabilidad incontrolable, automatismos conductuales, etc.- Por su parte sostiene la recurrente que en la presente causa quedó acreditado que la menor, víctima del delito de abusos deshonestos, presenta una afectación post-traumática; bajo el entendido de estar el concepto dentro de un contexto Psíquico; ya que también el concepto puede ser analizado desde el punto de vista de la Psiquiatría o de la Medicina; la recurrente se refiere a una afectación pasada, a un trauma, que pasó a ser post-traumático; pero, la circunstancia agravante contemplada en el Inco. 1º del Arto. 195 Pn., no requiere una afectación genérica post-traumática sin determinar el origen del trauma, sino de un grave daño evaluable por el Judicial, o sea, de un resultado directo del hecho ilícito, que sea objetivable o visible en un trastorno mental, es decir, “grave daño en la salud física o mental de la víctima”. De acuerdo con nuestro código penal anterior y actual, las lesiones son daños que afectan el cuerpo o la salud física o mental de otra persona. Pueden ser causadas a propósito como: Castración, Esterilización, Ceguera, Mutilación de un miembro. Caracterizadas por el resultado que producen: Graves o Gravísimas, Menos Graves y Leves. En relación a la expresión “grave daño”, Núñez señala que no sólo las lesiones graves y gravísimas que afectan la salud de la víctima constituyen ese grave daño, sino también cualquier otro importante perjuicio no comprendido en ellas. Con el anterior comentario de Núñez se robustece la idea de que el grave daño esta referido a las lesiones graves y gravísimas; que para el Arto. 152 CP, son: “Lesiones graves: Si la lesión produjera un menoscabo persistente de la salud o integridad física, psíquica de un sentido, órgano, miembro o función, hubiera puesto en peligro la vida o dejara una cicatriz visible y permanente en el rostro, será sancionado con prisión de dos a cinco años. Si la lesión deja una cicatriz visible y permanente en cualquier otra parte del cuerpo, en persona que por su profesión, sexo, oficio o costumbre suele dejar al descubierto será sancionado con la pena de uno a tres años de prisión. Cuando la lesión grave se produjera utilizando armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida, salud física o psíquica del lesionado, se impondrá prisión de tres a seis años. Por otro lado dice el Art. 153 CP. Lesiones gravísimas. Quien causare a otro, por cualquier medio o procedimiento la pérdida o inutilidad de un órgano o miembro principal o de un sentido, la impotencia, la esterilidad, una grave deformidad o una grave enfermedad somática o psíquica, se impondrá pena de prisión de tres a diez años”.

IV

Desde el punto de vista meramente del grave daño en la salud mental, que contempla la agravante contenida en el Inco. 1º del Arto. 195 Pn., es oportuno indicar, que el daño en la salud mental debe estar soportado por un psicodiagnóstico médico-legal de expertos, en nuestra realidad, del Instituto de Medicina Legal, sobre el daño grave en la salud mental o trastorno mental; ese grave daño psíquico, la resolución judicial, recurrida, no lo tuvo por probado, y la evaluación valorativa es de exclusiva competencia del Juez; por cuya razón no era aplicable la circunstancia agravante que se reclama; y, además, de dejar fundamentado a continuación lo antes expresado, es conveniente despejar su relación con el daño moral y con el daño psíquico; todo, con ayuda del Dr. Rodolfo Liceaga y del material extraído de la Conferencia dictada en el 10º Congreso Internacional de Psiquiatría del 21 al 24 de Octubre de 2003, Buenos Aires, Argentina. “*Desarrollo del concepto de daño psíquico y daño moral. Los distintos instrumentos para evaluar y diagnosticar el TEPT. Las diferencias del TEPT en el ámbito civil, laboral, penal y asistencial*”. El TEPT (trastorno por estrés post traumático) ha influido enormemente sobre la administración de justicia, quizás más que cualquier otro trastorno médico o psicológico. Los incentivos no psiquiátricos, como la perspectiva de aumento o disminución del castigo o indemnización presente en fueros civiles o criminales, pusieron en duda la validez de este diagnóstico, retrazando su aceptación en los sistemas de diagnósticos en psiquiatría. Diversos expertos de distintos lugares del mundo coinciden en que 1 de cada 4 ó 5 sujetos expuestos a un suceso traumático potencialmente severo (criterio A del DSM IV) desarrolla finalmente un TEPT. Justamente este dato epidemiológico es el que por si solo justifica que haya tanta controversia y

diversidad de criterios en relación con esta patología y la medicina legal. Estamos acostumbrados los psiquiatras y psicólogos a que nos deriven pacientes con TEPT porque fueron violados, asaltados o se les quemó la casa. Sin duda los eventos estresantes son muy importantes, pero de ninguna manera el haber estado expuestos a ellos, aunque potencialmente hayan sido severísimos, ya da por hecho que se va a asentar un TEPT. El haber estado expuesto a cualquier tipo de trauma puede dar origen a un sin fin de patologías, siendo algunas de ellas el TEPT, el trastorno por estrés agudo, la depresión mayor, el trastorno por ansiedad generalizada, fobias específicas, problemas conductuales, estados disociativos, agravamiento de patologías previas sobre todo físicas y cuadros de somatización. Mariano Castex y Daniel Silva en unos anales de psiquiatría forense presentados en el año 1992 en la Academia Nacional de Medicina, dan una excelente definición de lo que es el daño psíquico y el daño moral. Definen que en el daño moral lo fundamental a valorar es el sufrimiento y las vicisitudes que ha tenido que soportar la víctima por un hecho disvalioso padecido. La evaluación valorativa es de exclusiva competencia jurídica. Es decir, es el juez quien va a evaluar cuanto puede haber sufrido esa persona expuesta a eventos traumáticos, más allá de que se haya enfermado o no. Por el contrario, en el daño psíquico lo que es posible evaluar es el trastorno mental o psicológico que dicho hecho disvalioso ha provocado y cuya ameritación es excluyentemente de carácter psiquiátrico forense (médico-legal). Jorge Riú y Guillermina Tavella definen el daño psíquico a los fines prácticos como el daño mental o psicológico consecuente con un evento disvalioso que actúa como un agente exógeno agresor de la integridad psicofísica del individuo. Según estos autores ya a partir del DSM III-R daño psíquico y trastorno mental deben considerarse como sinónimos. Dicen ellos que idealmente el perito interviniente debería poseer una vastísima experiencia psiquiátrico-forense, que sólo el examen de muchísimos pacientes le otorga, más allá del crédito que le pueda conferir un título, que en pocos casos una vez obtenido no es ejercido. Es decir, ya estamos hablando de que el TEPT dentro de lo que es la medicina legal idealmente debería ser diagnosticado y evaluado no solamente por el médico legista, sino por alguien que tenga fundamentalmente una formación forense y que a su vez tenga muchísima experiencia en haber visto casos. Si bien Riú y Tavella hacen hincapié en que la clínica es soberana y literalmente dicen que desde luego la psiquiatría no es la excepción, aconsejan en estos casos realizar reiteradas entrevistas y su complementación con un psicodiagnóstico y/o escalas de evaluación específicas, para disminuir las posibilidades de error. Los que alguna vez nos hemos desenvuelto en la medicina legal sabemos que un paciente puede tener un retraso mental profundo congénito y sin embargo no va a haber juez que no pida aparte un psicodiagnóstico. Esto desde luego tiene que ver con lo tangible, con lo objetivable, con que haya documentos. Para el TEPT más aún es imprescindible que haya una cierta apoyatura en las escalas para evaluar tanto la exposición a trauma como la intensidad y severidad del mismo. Los instrumentos para evaluar la exposición al trauma son muchos e incluso algunos especializados en cada tipo de evento traumático. Entre ellos tenemos el TSS, PSEI, CTAS, CTS, etc. Dentro de los instrumentos diagnósticos contamos con el CAPS, la Escala autoevaluativa de Davidson para el TEPT, etc. En cuanto a los instrumentos para medir la severidad de los síntomas, tenemos: el PTSD Checklist, la Escala PK del MMPI-2 y muchas otras. Resumiendo: La exposición a eventos traumáticos de cualquier tipo (sean bruscos, agudos e inesperados; o repetidos; o crónicos) pueden provocar: Sufrimiento y sus vicisitudes / daño moral. Trastornos mentales (TEPT, otros). Más allá del diagnóstico diferencial y la detección de las comorbilidades lógicas que hay que hacer, de acuerdo al ámbito en el que nos toque intervenir (ya sea asistencial o en los fueros civil, laboral o penal, o en ámbitos forenses), lo que principalmente vamos a tener que diagnosticar por similitud es: En el ámbito asistencial: - *Los trastornos por conversión*: cuya sintomatología va a ser no intencionada y no simulada. - *Los trastornos ficticios*: ya sea con predominancia de sintomatología psicológica, o física, mixta, son fingidos o intencionados, pero con ausencia de incentivos externos. Este clínicamente es un beneficio secundario exclusivamente afectivo. Dentro de los fueros civil, laboral y penal: - *La simulación*: que no es un trastorno y está considerado en los manuales de clasificación de las enfermedades en el apartado de "problemas adicionales que pueden ser objeto de atención clínica". Aquí sí hay un incentivo externo. - *La disimulación*: que es la contracara de la simulación y se recurre a ella, por ejemplo, para mantener un trabajo, o para obtener la tenencia de los hijos, etc. Pero hay otras condiciones que hacen mucho más complejo todo esto, que son consideraciones especiales en relación con la evolución e implicancias médico-legales. Ellas son: Tratamientos inadecuados (ART; Obras Sociales) Incumplimiento de los tratamientos. Magnitud del perjuicio sufrido u ocasionado de acuerdo al tiempo transcurrido entre eventos traumáticos y exámenes periciales (buenos pronósticos inmediatos con malas evoluciones posteriores y viceversa). Cuando antes hablábamos de tratamiento efectivo hay dos cosas que no mencioné, que son la resistencia y la resiliencia. Si fui víctima de un evento traumático terrible, que puede haber sido por dolo o por imprudencia y negligencia de otra persona, y yo tengo la desgracia de ser "resistente y resiliente" y por ello sufrí mucho, o tuve un lucro cesante muy prolongado pero no me enfermé, ¿puede esto terminar jugando en contra mía? Este es el punto en el cual el sentido común tendría que primar, tanto para los peritos como para los jueces, porque en muchísimos casos probablemente la pena y los montos indemnizatorios tendrían que ser más elevados desde el simple concepto de daño moral que desde el de

daño psíquico. En consecuencia, la queja de inobservancia de la agravante contenida en el Inc. 1º del Arto. 195 Pn., no tiene fundamento, por cuanto el daño en la salud mental de la víctima, no fue tenido por probado en la resolución judicial recurrida, con la simple declaración de la Lic. Erica, Sicóloga de la Comisaría de la Mujer, Niñez y Adolescencia de la ciudad de León, quien sustituyó a la Sicóloga, Lic. Urania, del Centro de Mujeres IXCHEN en la ciudad de León, siendo ésta quien atendió y estaba encargada de darle seguimiento post-traumático a la menor víctima del actualmente llamado abuso sexual, terminología jurídica que sustituye el término en desuso de abusos deshonestos, en virtud de que el bien jurídico protegido es la integridad sexual; cuyo dictamen no fue un diagnóstico científico que pudiera ayudar al Judicial en la valoración del daño psíquico. Por otra parte, la condición del procesado, de padrastro de la víctima o de estar ligado a ella por unión de hecho estable con la madre, la resolución recurrida la estimó como agravante, imponiéndole al procesado la pena de tres años y seis meses de prisión; pues, la decisión del monto de la pena entre el mínimo y el máximo, es una cuestión de motivación, y no de inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva; en tales casos, la falta de motivación o el quebrantamiento del criterio racional en la aplicación de la pena sería la vía para solicitar la nulidad de la sentencia, sin que sea necesario la nulidad del juicio, sólo de la sentencia, para que sea dictada por otro Juez, imponiendo la pena que corresponda con la debida motivación, que no es el caso de autos.-

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, Resuelven: I.- No ha lugar al recurso de casación interpuesto por la Fiscal Auxiliar, Lic. Irela Elizabeth Estrada Barcenas, en representación del Ministerio Público, en contra de la sentencia de Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, dictada a las ocho y treinta minutos de la mañana del veinte de septiembre del año dos mil seis. II.- Queda firme la condenatoria dictada contra Pedro José Esquivel Herrera, en la que se le impuso la pena de tres años y seis meses de prisión por ser autor directo del delito de abusos deshonestos. **DISSENTIMIENTO:** El Honorable Magistrado Doctor *SERGIO CUAREZMA TERÁN*, disiente de la resolución prescrita por sus demás colegas Magistrados, por las siguientes argumentaciones: “El proyecto de sentencia resuelve no ha lugar al recurso de Casación interpuesto por la Fiscal Auxiliar, Lic. Irela E. Estrada Bárcenas en representación del Ministerio Público, en contra de la sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, dictada a las ocho y treinta minutos de la mañana del veinte de septiembre del año dos mil seis, la cual confirma la sanción impuesta al señor Pedro Esquivel Herrera, de tres años y seis meses de prisión, por el delito de abuso deshonesto en contra de la niña B.Y.G.P. de once años de edad (que tenía cuando los hechos se llevaron a cabo). La Fiscal Auxiliar recurre, por motivos de fondo, porque el judicial de sentencia no valoró las agravantes de grave daño mental en la víctima y la referida a que el acusado tenía relación de hecho estable con la madre de la víctima, relación que, según la legislación penal vigente, agrava la responsabilidad del acusado debido a que existe entre ambos, víctima y delincuente, una relación de autoridad, dependencia o confianza, agravantes vigentes en el Código Penal de 1974 y también lo están en el vigente. La Fiscal Auxiliar en su expresión de agravios pide que se incremente la pena al acusado a diez años de prisión. Es preciso señalar que si la Sala de lo Penal acepta la tesis de la Fiscal Auxiliar empeora la situación jurídica del acusado, ya que se le estaría aumentando seis años y seis meses. Esto, en principio, violaría el principio de reforma en perjuicio (Prohibición de la reformatio in peius) y el ne bis in idem, ya que se somete al acusado a un nuevo riesgo de condena. He advertido constantemente acerca de la utilización de las garantías procesales que protegen al acusado en su contra, como en el caso concreto, el respeto al principio de reforma en perjuicio, y así lo he expresado no sólo en diferentes dissentimientos, sino en las reuniones que la Sala de lo Penal realiza ocasionalmente. Sin embargo, debo de reconocer que *para este caso concreto* existe una antinomia, que resulta de la oposición de este principio con el *principio del interés superior de la niña*. Esta antinomia se presenta en el hecho de que, por un lado, el condenado Esquivel Herrera tiene derecho a que la decisión judicial de la pena de tres años y seis meses de prisión no se modifique en su perjuicio y, por el otro, de que toda decisión que se tome, sea judicial o administrativa, y perjudique a una niña o niño (menor de diez y ocho años de edad), debe primar el principio del interés superior para ambos, niña o niño (art. 9 CNA). La Sala de lo Penal no debe de pasar por alto este hecho. La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y el Código de la Niñez y la Adolescencia de Nicaragua, expresan “que las decisiones o medidas que los jueces o tribunales tomen y “afecten” a las niñas, niños y adolescentes, deberán tomar en cuenta en las mismas, como principio primordial, el interés superior de la niña, niño y el adolescente” (art. 71 Cn; art. 3 CDN y art. 9 CNA). Por tanto, y conforme a este mandato del principio del interés superior de la niña (*para el caso concreto*), esta Sala debe declarar con lugar el recurso de casación interpuesto por el Fiscal Auxiliar a favor de la niña B.Y.G.P. de once años de edad, abusada sexualmente por el condenado Esquivel Herrera”.– Así

mismo la Honorable Magistrada *Dra. JUANA MENDEZ PEREZ*, también disiente de esta resolución en el sentido que debe casarse la sentencia en base a las siguientes consideraciones: "I) Como único motivo de casación, la representante del Ministerio Público, Lic. Irela Elizabeth Estrada Barcenas, al amparo del Arto. 388.2 del Código de Procedimiento Penal alega como motivo de fondo la "inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que debe ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia", por vulneración del Arto. 200 del Código Penal vigente. Sostiene la recurrente que en el presente asunto quedó acreditado que la menor, víctima del delito de Abusos Deshonestos, presenta una afectación post-traumática producto de la situación de abuso a que fue sometida por parte del acusado, hecho que fue demostrado con la prueba pericial de la Lic. Erica de Jesús Picado, quien concluyó que la menor presenta un problema psíquico grave y trastorno depresivo. En esta línea argumentativa, refiere que conforme lo preceptuado al Arto. 200 Pn., al concurrir una circunstancia agravante prevista en el Arto. 195 Pn., la pena puede ser aumentada hasta en doce años. Sobre este punto, añade que en la persona del acusado concurren las agravantes contenidas en los numerales 1°, 2° y 4° del precitado Arto. 195 Pn. En concreto, estima que se aplicó erróneamente la pena de 3 años y 6 meses de prisión que impuso el Juez Primero Distrito de lo Penal de León -que luego fue confirmada por el Tribunal A-Quo-, pues frente a la existencia de 3 circunstancias agravantes ameritaba se incrementara la sanción en discordia; II) Conforme lo antes expuesto, el objeto de la presente sentencia casacional es determinar si efectivamente existió una inobservancia por parte del Tribunal A-Quo en los conceptos que la ley penal sustantiva establece circunstancias agravantes relativas a la pena impuesta en el caso concreto. Pues bien, con carácter previo debe señalarse que, las penas con que el Código Penal conmina los delitos no se establecen, en los diversos preceptos, mediante la aplicación de una cantidad fija de pena, sino que mediante lo que se conoce como marcos penales (períodos de pena limitados entre su máximo y mínimo), sobre los cuales el Juez sentenciador deberá individualizar la pena concreta que corresponda acreditar al responsable del hecho delictivo. Para ello, deberán atenderse a las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal que rodean la realización del hecho y que suponen especiales condiciones del autor (circunstancias atenuantes y agravantes), determinando la modulación de la pena aplicable. En el motivo de casación, la representante del Ministerio Público, cuestiona los criterios utilizados para fijar la pena, y consecuentemente considera que la misma no se ajusta a los hechos probados en Juicio. Para ello, debemos comenzar con el examen del *factum* en que se apoya para solicitar un incremento en la sanción impuesta. Observa esta Sala que en el acto del juicio oral se practicaron, entre otras, pruebas, la testifical propuesta por el Ministerio Público de la Psicóloga Ericka De Jesús Picado, quien estableció las consideraciones por las cuales la menor posee un trauma psicológico producto del acoso sexual a que se vio sometida por parte de su padrastro. En los términos indicados, dicha prueba aparece debidamente reflejada por el Juez de Juicio al momento de emitir su sentencia condenatoria, sin embargo esa realidad objetiva expuesta por la Psicóloga no fue debidamente considerada por el Juez Sentenciador al momento de imponer la pena, mucho menos por el Tribunal de segunda instancia que escueta y vagamente se limitaron a señalar que el acusado no posee antecedentes, y que la víctima desde la fecha de la denuncia realiza su actividad familiar y escolar sin interrupción. Con base a estas consideraciones, arriban a la conclusión de que la pena en este caso se encuentra ajustada a derecho. Tal razonamiento carece de la más mínima logicidad, y además por excesivamente abierta, no puede sino tildarse de insuficiente e improcedente. En esta línea de razonamiento, huelga señalar que el fenómeno de la criminalidad sexual en perjuicio de menores de edad es un fenómeno ciertamente preocupante, más aún cuando se suscita en el entorno familiar, que desde un entendimiento *lego* parecería mostrar un mayor nivel de confiabilidad y seguridad, sin embargo, paradójicamente, se nos muestra una realidad completamente opuesta: la mayor cantidad de atentados contra la libertad e indemnidad sexual se produce en dicho entorno familiar. En el caso de autos, a como se reflejo en la Sentencia Condenatoria de mérito es un hecho inconcuso que existe un daño psicológico en perjuicio de la menor, por cuanto a como dejó expuesto la Psicóloga, la menor agraviada se encuentra trastornada por la agresión sexual de que ha sido víctima, lo que ha desembocado en una sintomatología depresiva y de angustia por los recuerdos traumáticos vividos. Aunado a ello, no puede dejar de valorarse el hecho de que el agresor ejercía sobre la menor la autoridad que como figura paterna (padrastro) desarrollaba en su vida familiar, circunstancia que repercute en la salud mental de la menor, y que muy al contrario de lo que refiere el Tribunal A-Quo, siempre afectarán el desarrollo social y sexual de la víctima, con un consecuente resquebrajamiento de los conceptos familiares. Siendo así, es obvio que el Juez sentenciador, y el Tribunal A-Quo, no tomaron en consideración los aspectos objetivos a que hemos hecho referencia, y que conforme lo establecido en los Artos. 200 y 195 Pn., generan un aumento de la gravedad en los hechos juzgados, más concretamente por la existencia de una afectación psicológica post-traumática en la menor. Excusa el Tribunal A-Quo, que para efectos de la fundamentación y fijación de la pena, aparte de considerar circunstancias que ya se encuentran contenida en el tipo penal de Abusos Deshonestos (*tocamientos en otra persona sin su*

consentimiento, haciendo uso de fuerza, intimidación o cualquier otro medio que le prive de su voluntad, razón o de sentido, sin llegar con ella al acceso carnal o la penetración del Arto. 195 Pn.), debieron considerarse toda una serie de aspectos que demostrados en juicio para nada requerían los nada deseables propósitos impúdicos del acusado, y que por su concurrencia justifican la aplicación de una sanción mayor a la mínima, e incluso sustenta la proporcionalidad de aumento en la pena no mayor a los 12 años de prisión referidos en el párrafo segundo del Arto. 200 Pn. A todo lo antes reseñado ha de añadirse que tal y como lo refiere la sentencia condenatoria el delito fue cometido cuando el acusado era el compañero de vida de la madre de la menor, quien a su vez veía a su agresor como su padre y habitaban todos bajo el mismo techo. Al respecto, cabe señalar que la relación adulto-menor, en que el primero ejerce sobre el segundo alguna forma de autoridad y correlativamente existe subordinación, respeto, ya sea temporal o permanente, es suficiente como para configurar la agravante prevista en el Arto. 195.4 Pn. Se trata de una relación de hecho, en la cual la menor se encuentra bajo la protección, cuidado o supervisión de un adulto, por muy diversas razones, tales como el hecho de suministrarle y proporcionarle su vestimenta, alimentación, educación, etc. En este caso, la agravante existe porque el adulto se prevalece de su condición y de la autoridad que en ese momento ejerce sobre la menor para realizar los actos lujuriosos que satisfacen su libido en contra de la voluntad de aquélla; y además, porque en cierta medida rebasa con mayor grado de responsabilidad los deberes que las circunstancias le imponían, por tratarse de la persona que cuidaba de la menor cuando la madre se encontraba fuera. Es pues, muy clara la concurrencia de esta segunda agravante, porque además de que el imputado convivía con la madre de la menor vivía con ellas en la misma casa, realizó la acción delictiva mientras tenía a su cuidado a la ofendida en tanto la madre de ésta asistía a su trabajo. Con mayor razón el juez sentenciador debió aplicar la agravante si se observa que existía una convivencia marital de hecho estable entre la madre de la ofendida y el acusado. En definitiva, es evidente que en la imposición que hizo el Juez de Juicio de la pena al acusado declarado culpable Pedro José Esquivel Herrera, si bien reconoció y consignó en la sentencia condenatoria, la concurrencia de las circunstancias agravantes, no es menos cierto que las mismas no fueron incluidas en el razonamiento para la imposición de la pena, pues de serlo así nunca se hubiese impuesto la pena mínima. Por lo expuesto se estima que la sentencia de condena recurrida es manifiestamente violatoria de las reglas penales sustantivas que permiten determinar la elección cuantitativa de la pena concreta, debiéndose estimar la causal por la cual se recurrió de casación, y en su lugar, en lo que hace a la pena por imponer conforme a lo establecido en los Artos. 92, 195 numerales 1º, 2º y 4º, y 200 del Código Penal vigente se fija una sanción de 8 años de prisión. Llegados aquí, acontece en este caso dejar establecido que la imposición en esta sede de una pena más gravosa a la anteriormente impuesta, no quebranta en nada las reglas del Debido Proceso que bajo el principio "no reformatio in peius" reconocido en el Arto. 400 CPP., impiden la modificación de la resolución en perjuicio del acusado cuando hubiere sido recurrida por éste o su defensa técnica. En efecto, basta con advertir que en el presente asunto quien recurrió lo fue el Ministerio Público, que por antonomasia ejerce la representación de la víctima, y no el acusado o su abogado defensor. En materia penal, la "no reformatio in peius" garantiza al acusado que si recurre del fallo que lo perjudica en casación, esa resolución no puede variar las condiciones ya establecidas, lo cual sí puede lograr la contraparte al ejercitar ese mismo derecho en esta instancia. No obstante, a como se dejó establecido en líneas anteriores, en este caso, la casación fue promovida por la contraparte, es decir el Ministerio Público, lo cual al amparo del Arto. 371 CPP., permite modificar la decisión dictada a favor del acusado.- III.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de su origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en siete hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.-

SENTENCIA No. 135

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, tres de Noviembre del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS, RESULTA:

Por escrito presentado por el Licenciado Donald Soza Salgado, en calidad de defensor público de los condenados Norlan Alberto Herrera Arroliga y Enrique Rafael Morales, interpone Acción de Revisión, en contra de la Sentencia dictada por el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, pronunciada a las nueve y cincuenta minutos de la mañana, del veintitrés de Diciembre del año dos mil cuatro, mediante la cual se les declaró culpable del delito de Robo Seguido de Muerte, en perjuicio de José William Torrez Blandón (q.e.p.d.). Por lo que siendo el caso de resolver sobre la admisibilidad de

esta petición;

SE CONSIDERA:

Ante esta Sala de lo Penal el Defensor Público Lic. Donald Soza Salgado presento escritos el día dos de Octubre del año dos mil nueve, uno a las ocho de la mañana y el otro a las ocho y cinco minutos de la mañana, en los cuales los condenados Norlan Alberto Herrera Arroliga y Enrique Rafael Morales externan su voluntad de desistir de la petición de revisión hecha a su favor por el Lic. Donald Soza Salgado, por lo que esta Sala en relación al desistimiento planteado tiene a bien considerar, que nuestro Código Procesal Penal en el Libro Tercero referido a los medios de impugnación, en su Título I, Capítulo I, regla las disposiciones generales para todos los recursos y dentro de esta normativa el Arto. 368 regula su desistimiento, siendo sujetos legitimados para desistir, el Ministerio Público, el defensor previa autorización expresa del acusado, manifestada por escrito o de viva voz en audiencia y el propio acusado. En ese orden de ideas, es criterio de esta Sala que pese a gozar la acción de revisión de una naturaleza distinta y sui generis frente a los recursos, como derivación de la vigencia del principio dispositivo en el ámbito de las impugnaciones penales, las leyes facultan a las partes para desistir de los recursos interpuestos, de tal suerte que estimamos que el arto. 362 y 368 CPP es aplicable al caso sublite del desistimiento de la acción, pues en este caso se debe destacar que la acción de revisión la interpuso el Defensor Público como sujeto legitimado según arto. 338 CPP y el desistimiento de la acción lo interponen los procesados en cuyo favor se interpuso la revisión, por lo que en atención al espíritu del Arto. 368 CPP que exige que el desistimiento esté avalado por el propio procesado en cuyo favor es el recurso, la petición de desistimiento de la presente acción se adecua a lo planteado en la norma citada en virtud que son los procesados de su libre autodeterminación desisten de su recurso.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, disposiciones legales citadas y a los artos. 362 y 368 CPP., los infrascritos Magistrados dijeron: I) Ha lugar al desistimiento de la acción de revisión promovida por el Lic. Donald Soza Salgado, en contra de la sentencia dictada a las nueve y cincuenta minutos de la mañana, del veintitrés de Diciembre del año dos mil cuatro, por el Juzgado Cuarto de Distrito Penal de Juicio de Managua, la cual mantiene su firmeza. II) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto regresen las presentes diligencias al lugar de origen. Esta sentencia está copiada en una hoja de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.-

SENTENCIA No. 136

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

**VISTOS,
RESULTAS:**

I

El Licenciado Julio Ariel Montenegro, quién actúa en calidad de fiscal auxiliar de Managua, a las tres y cuarenta minutos de la tarde del día trece de Marzo del año dos mil ocho, interpuso Recurso de Casación en contra de la sentencia de las nueve y treinta y cinco minutos de la mañana del día veintidós de febrero del año dos mil ocho, dictada por la Honorable Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, en la cual falla: "I.-) Ha lugar a la apelación de la sentencia condenatoria, interpuesta por el Licenciado José Dolores Talavera Siles.- II.-) Se revoca la sentencia condenatoria en toda y cada una de sus partes, dictada por el Juzgado Quinto Distrito Penal de Managua, el día trece de septiembre del dos mil siete a las cuatro y treinta minutos de la tarde, en donde se condenó al acusado Denis Omar Law Castillo por el delito de Homicidio en perjuicio de Guillermo Enrique Muñoz Bendaña (q.e.p.d.), imponiéndosele al acusado la pena de seis años de presidio.- III.-) En su lugar se declara no culpable al acusado Denis Omar Law Castillo por el delito de Homicidio en perjuicio de Guillermo Enrique Muñoz Bendaña (q.e.p.d.).- IV.-) Se ordena la libertad del acusado Denis Omar Law Castillo, debiéndose enviar la respectiva orden de libertad al Sistema Penitenciario Nacional.- V.-) Cópiese, Notifíquese y con copia certificada de lo resuelto regresen las diligencias al juzgado de origen.- (f) M. L QUEZADA.- (F) N. N. P. M.- (F) M. J. MIRANDA.- (F) M. R. DE SOLIS SRIA.-". Como agravios expresados y razón de su recurso el recurrente invoca 2 causales de Motivos Forma: 1ª del Arto. 387 CPP: *Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su*

saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el Juicio.- 4ª del Arto. 387 CPP: *Si se trata de juicios sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional.*

II

Que venidas y radicadas en esta Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal, las diligencias relativas al Recurso de Casación interpuesto por el representante del Ministerio Público, Licenciado Julio Ariel Montenegro, por auto de diez y diez minutos de la mañana del día dieciséis de Junio del año dos mil ocho y por cumplidos los requisitos se ordena dar trámite al Recurso de Casación promovido, y se señala para tal efecto, con conocimiento del abogado defensor del procesado, Licenciado José Dolores Talavera Siles, la realización de audiencia oral y pública mediante auto de las nueve y treinta minutos de la mañana del día treinta de Julio del año dos mil ocho, se ordena la celebración de Audiencia a las nueve de la mañana del día cuatro de Agosto del año dos mil ocho, presentes los Magistrados que conforman la Sala Penal de este Supremo Tribunal, compareció únicamente el Lic. Julio Ariel Montenegro, Fiscal acreditado en el presente caso, sin haberlo hecho el Lic. José Dolores Talavera Siles, abogado defensor del procesado Denis Omar Law Castillo, por expuestos los argumentos de la parte recurrente, se cerró la audiencia. Y siendo el caso de resolver como en derecho corresponde, se ordena remitir los autos a estudio para su resolución.-

CONSIDERANDO

I

Ante este Tribunal de Casación, el recurrente Lic. Julio Ariel Montenegro, en su Recurso de Casación alega motivos de forma contenidos en los numerales 1 y 4 del Arto. 387, para empezar el casacionista fundamenta su recurso en el inciso 1) del arto. 387 CPP se refiere a: *La inobservancia de las normas procesales establecidas, lo que conlleva invalidez, inadmisibilidad o caducidad si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento.* Analizando el expediente encontramos que el casacionista al momento de expresar su agravio en la primera causal invocada, se observa del estudio del presente agravio que el recurrente no fundamenta ni razona su reclamo, por ende es necesario aclarar e indicar las normas supuestamente violadas para poder entrar al estudio de este, según se encuentra establecido en el Arto. 390 CPP, por lo que el recurrente no se acoge a la técnica casacional y yerra al no indicar separadamente cada motivo con sus fundamentos conforme lo establecido en el artículo anterior, pues cuando se discuten varios motivos de índole procesal, como en el presente caso, a cada uno debe dársele trato individual, tanto al especificar el reproche como el fundamento legal y doctrinal. De lo antes expuesto esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia considera que, no se logran identificar los motivos para el respectivo análisis del presente agravio y así debe declararse.

II

En cuanto al último reclamo por la forma, del motivo segundo, alega el impugnante sobre la base del artículo 387 numeral 4, *“Quebrantamiento del criterio racional en la sentencia”*. Pues, según afirma el recurrente, la sala sentenciadora quebranta el criterio racional al valorar negativamente las pruebas de cargo presentadas por el representante del Ministerio Público y que fueron juzgadas positivamente por el judicial, por lo que da lugar a la sentencia apelada por el abogado defensor, ya que según el criterio del Tribunal, dicha sentencia condenatoria de primera instancia carece de fundamentación fáctica y dicha actuación del tribunal de apelaciones según alega el casacionista quebrantan el criterio racional y violenta las reglas de la lógica. Por lo que esta Sala de lo Penal considera que la sentencia atacada no incurre en la violación establecida en la causal 4 del artículo 387 CPP, invocada por el recurrente, por cuanto el tribunal de apelaciones consideró en su sentencia que el Juez A-quo incorporó indebidamente los actos de investigación y por ende no debió de darle el suficiente valor probatorio para determinar la culpabilidad del acusado, ya que considera el Tribunal de Apelaciones que el mismo Juez de juicio señala en la sentencia que no existen pruebas directas, pero en la fundamentación jurídica de su sentencia señala que se incorporaron medios probatorios claros en relación al hecho de la muerte de la víctima, sus causas y circunstancias directas e indirectas o indiciarias respecto al hecho, por lo que el Tribunal de Apelaciones encuentra una gran contradicción entre lo que antes afirmaba el fallador y lo que fundamenta en su sentencia. En consecuencia, esta Sala de lo Penal al hacer un análisis del expediente verifica que el Tribunal de Apelaciones falla de manera correcta al fundamentar en su sentencia el hecho de que los testigos presenciales de cargo no comparecieron al juicio oral, por lo que la defensa del acusado no tuvo posibilidad de ejercer el derecho a la contradicción y, por consiguiente, el reconocimiento de personas realizados por Julio César Soza Rocha y Guillermo Enrique Peña, al igual que la declaración realizada por el menor Darwin Joel Carmona Oviedo, en la fase de la realización de los actos de investigación hechos por la Policía Nacional, carece de validez para fundamentar la condena ya que, en el juicio oral y público no se

realizaron las testificales de los testigos directos antes mencionados, por lo que esta Sala de lo Penal comparte el criterio del Tribunal de Apelaciones en donde únicamente pueden considerarse pruebas de cargos que vinculen al judicial para dictar sentencia, las practicadas en el juicio oral, conforme lo establecido en el Principio de Oralidad, Arto. 13 CPP, pues la práctica de la prueba y los alegatos de la acusación y la defensa, se producirán ante el juez o jurado competente que ha de dictar la sentencia o veredicto, sin perjuicio de lo dispuesto respecto a la prueba anticipada y no serán valoradas de la misma manera la declaración testifical conocida como testigos de oídas de los oficiales de policía que no presenciaron los hechos sino que eran los encargados de realizar los actos de investigación y fueron los que realizaron las investigaciones del hecho imputado, por tanto dichas pruebas no tienen el valor probatorio suficiente para romper el principio de inocencia que cobija al imputado, porque los actos de investigación son diligencias encaminadas a la averiguación del delito e identificación del autor del delito que no constituyen en sí mismas pruebas sólidas, pues su finalidad específica no es la fijación definitiva de los hechos, para que éstos trasciendan a la resolución judicial, sino que su finalidad es la de preparar el juicio oral, proporcionando a tales efectos los elementos necesarios para la acusación y defensa y para la dirección del debate contradictorio atribuido al judicial. Y si a estas testificales de los policías se les asigna el valor de prueba directa y absoluta entonces se violenta el principio constitucional y procesal de derecho a la defensa, estipulada en el Arto. 34 inciso 4 Cn., y Arto. 4 CPP. Este criterio afecta especialmente a las declaraciones testificales de los testigos directos de cargo, puesto que el derecho a interrogar a los testigos, forma parte esencial del derecho de defensa que conceden a todo acusado, como mínimo y entre otros, el derecho a interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaran contra él. Por esta razón, se exige como requisito necesario para elevar a la categoría de prueba la diligencia de contenido incriminatorio practicada en fase de investigación, que se garantice la contradicción, siempre que sea factible, es decir, que la defensa del acusado pueda intervenir eficazmente ejerciendo su derecho a la contradicción, interrogando al testigo cuando se trata de declaraciones testificales. Por lo anterior, los judiciales no pueden valerse de las actas de investigación referente a personas que podrían haber declarado en el juicio oral, en donde el juez tiene a su disposición el auxilio judicial establecido en el arto., permitiéndose la utilización del auxilio judicial establecido en los Artos. 113 y 136 CPP. Con riguroso carácter de excepción cuando realmente la presencia del testigo sea imposible o de muy difícil y verificada asistencia, y así se ha admitido cuando el testigo haya muerto, o sea imposible de localizar por encontrarse en ignorado paradero, o se encuentre fuera de la jurisdicción del Tribunal *y no sea factible lograr su comparecencia, debiendo quedar acreditado que por el órgano jurisdiccional se han agotado razonablemente las posibilidades para su localización y citación*, lo que en el caso sublite no se realizó. Por lo antes expuesto debe considerarse esta causal como no probada e inexistente.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas, Artos. 386, 387, 397 y 398 CPP., los suscritos Magistrados administrando Justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- No ha lugar al Recurso de Casación interpuesto por el recurrente Licenciado Julio Ariel Montenegro, en su carácter de fiscal auxiliar de Managua y en representación del Ministerio Público. II.- En consecuencia se mantiene la Sentencia dictada por la Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, a las nueve y treinta y cinco minutos de la mañana del día veintidós de febrero del dos mil ocho. **DISENTIMIENTO:** La Honorable Magistrada Dra. JUANA MENDEZ PEREZ, disiente del criterio expuesto por sus demás colegas Magistrados en esta resolución, por las siguientes razones: "Con expresión de mi más sincero respeto de mis colegas Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, pese a no compartirlo, haciendo uso de la facultad establecida en el artículo 109 de la Ley Orgánica del Poder Judicial formulo el presente voto particular disidente, por lo siguiente: 1. En la presente sentencia el Magistrado ponente citando el artículo 13 del Código Procesal Penal, dice que en la práctica de la prueba y los alegatos de la acusación y la defensa, se producirán ante el Juez o jurado competente que ha de dictar la sentencia o veredicto, sin perjuicio de lo dispuesto respecto de la prueba anticipada y no serán valoradas de la misma manera la declaración testifical conocida como testigos de oídas de los oficiales de policía que no presenciaron los hechos sino que eran los encargados de realizar los actos de investigación del hecho imputado. Agregando que si a estas testificales de los policías se les asigna el valor de prueba directa y absoluta entonces se violenta el principio constitucional en el artículo 34 Cn y art. 4 del Código Procesal Penal. Por lo que comparte el criterio del Tribunal de Apelaciones, que declara no culpable al procesado Denis Omar Law Castillo.– 2. De lo anterior se deduce que el Tribunal *ad quem* aplicó el sistema de la prueba legal que vincula al Juez para la concesión o privación a la prueba realizada de una eficacia predeterminada. Es decir, al Juez se le dice si se prueba así este hecho hay que darle este valor. Pero del análisis de las presentes diligencias destacan cuáles fueron las razones por las que el Juez Quinto de Distrito Penal de Juicio de Managua consideró el relato de las testificales como realmente acaecidos

más allá de toda duda razonable. Así la sentencia del órgano jurisdiccional *a-quo* expresa con claridad que la prueba fundamental es el testimonio de los dos oficiales de policía y la de la hermana del occiso y que le otorga credibilidad. Expresa que el contenido de dichos testimonios es esencialmente coincidente y lo hace a través de la traslación objetiva a los fundamentos de lo que el acta de juicio refleja de aquéllos. Este conjunto explicativo de cómo se valoraron las pruebas y de por qué se llegó al *factum* de signo condenatorio es suficiente de acuerdo con el canon de motivación que exige la desvirtuación de la presunción de inocencia.– 3. Luego de haber analizado toda la prueba vertida en juicio, considero que la misma seguía un cauce probatorio lógico como para concluir la culpabilidad muy bien señalada por el órgano jurisdiccional *a-quo* en sentencia de las cuatro y treinta minutos de la tarde, del día trece de septiembre del año dos mil siete, en tal sentido, estoy en desacuerdo con el desvalor que hace el Magistrado ponente en la sentencia a las pruebas que no son presenciales, porque estamos retrotrayéndonos al sistema de la prueba tasada que caducó con la entrada en vigencia con el Código Procesal Penal, cuerpo normativo que claramente señala en los artículos 15 y 16, el sistema de libertad y licitud de la prueba, siempre y cuando haya sido obtenida e incorporada lícitamente; así como la presunción de inocencia se destruye del estudio del acervo probatorio en su conjunto queda clara la culpabilidad del encausado Denis Omar Law Castillo, tal y como es el caso”. Asimismo el Honorable Magistrado Dr. ARMENGOL CUADRA LOPEZ, expone las razones por las cuales no aprueba la presente resolución, y lo hace de acuerdo a las observaciones siguientes: El suscrito NO APRUEBA el proyecto que absuelve al procesado del delito de homicidio por cuanto: “El autor del delito Denis Omar Law Castillo, fue reconocido por testigos, mediante los trámites de reconocimiento de personas, conforme el Arto. 233 CPP; sus resultados fueron incorporados al juicio a través de la prueba testimonial del investigador que practicó la diligencia (Art. 247 CPP). Bajo el entendido que los resultados del reconocimiento pueden ser incorporados al juicio a través de la prueba testimonial, ya sea del investigador que practicó la diligencia o del sujeto activo del reconocimiento. En este caso el resultado fue llevado a juicio por el propio investigador que realizó la diligencia. El suscrito opina, admitir la casación, revocar la sentencia de segunda instancia y confirmar la del Juzgado, o sea, la sentencia de primera instancia que condena al procesado a la pena de seis años de presidio o prisión”.– III.- Cópiese, notifíquese, publíquese. En su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto.- Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.– (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) I. ESCOBAR F. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 137

“CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, doce de Noviembre del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTA:

A esta Sala fue presentada solicitud de transferencia del prisionero Vidal del Socorro Montalbán Videa para que pueda ser trasladado de la República de Costa Rica a la República de Nicaragua con el objetivo de concluir la pena impuesta por las autoridades Costarricenses; lo anterior con fundamento a la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”. La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de las nueve y veinte minutos de la mañana del día veinte de Mayo del año dos mil nueve, en la cual de previo a todo trámite, se dirigió oficio al Registro Central del Estado Civil de la Personas del Consejo Supremo Electoral, a fin de que certifique la inscripción de nacimiento del ciudadano Vidal del Socorro Montalbán Videa; y siendo que se encontró documento mediante el cual se demuestra la ciudadanía nicaragüense del requerido, por lo que se proveyó darle curso a la solicitud de traslado del prisionero Vidal del Socorro Montalbán Videa quien guarda prisión en el Centro de Atención Institucional “La Calle Real” Liberia en la República de Costa Rica, cumpliendo una condena de quince años de prisión por el delito de Homicidio Simple, en perjuicio de Víctor Manuel Arias Picado, según sentencia No. 20-2008 a las dieciocho horas veinte minutos del veintiséis de Febrero del año dos mil ocho, pronunciada por el Tribunal del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Santa Cruz, República de Costa Rica. Se adjuntó a los autos la certificación de nacimiento del condenado constatándose su ciudadanía nicaragüense de que es nacido en el Municipio de Condega, Departamento de Estelí, Nicaragua, el día veintidós de Febrero de mil novecientos ochenta y dos, hijo de Sergio Montalbán Rivera y Lidia Videa Olivas. Por lo anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y

tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Costa Rica y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el Estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo número de asiento: cero, ciento noventa y seis, tomo: doble cero treinta y dos, folio: doble cero noventa y ocho, del Registro de Nacimientos del Municipio de Condega, Departamento de Estelí, República de Nicaragua que Vidal del Socorro Montalbán Videa es portador de la nacionalidad nicaragüense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en su país natal, Nicaragua, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial de la República de Costa Rica.

TERCERO: Que el ciudadano nicaragüense Vidal del Socorro Montalbán Videa cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada "Convención" para ser trasladado de Costa Rica a Nicaragua a cumplir el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Santa Cruz de la República de Costa Rica.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la Convención Internacional de referencia, es procedente aceptar la aprobación de la transferencia del prisionero Vidal del Socorro Montalbán Videa que se hará de la República de Costa Rica hacia Nicaragua, la cual fue admitida por la República de Costa Rica, Ministerio de Justicia y Gracia, Dirección General de Adaptación Social quien es la Autoridad Central Ejecutora de Transferencia de Personas Sentenciadas mediante resolución de las nueve horas veinte minutos del día ocho de Enero del dos mil nueve.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central de acuerdo a la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", se resuelve: I) Se admite la transferencia del condenado Vidal del Socorro Montalbán Videa cuya solicitud fue hecha por éste ante las autoridades de la República de Costa Rica, país que además ha aprobado dicha solicitud, a fin de que se cumpla en Nicaragua el resto de la pena impuesta por el Tribunal del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Santa Cruz, y de que se ha hecho merito en esta resolución. II) Remítanse las diligencias al Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua, para que bajo su jurisdicción y competencia se realicen los tramites de adecuación de la pena impuesta al condenado Vidal del Socorro Montalbán Videa por el Tribunal en mención de la República de Costa Rica, adecuación que se hará conforme la legislación nicaragüense, además que deberá ejercer el control de su cumplimiento y vigilancia penitenciaria. III) Diríjase atenta comunicación al Ministerio de Justicia y Gracia de la República de Costa Rica para su debido conocimiento y demás efectos legales por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua; asimismo diríjase comunicación al Ministerio de Gobernación y a la Dirección del Sistema Penitenciario nacional, para las debidas coordinaciones del traslado del ciudadano Vidal del Socorro Montalbán Videa, debiéndose adjuntar además certificación de las disposiciones legales que demuestren la doble incriminación de la conducta realizada por el condenado Vidal del Socorro Montalbán Videa. Esta sentencia está redactada en tres hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente sellada y rubricada por el Secretario de esta Sala de lo Penal. IV) Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 138

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, trece de Noviembre del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTA:

La secretaría penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 1651-ORM1-2009, procedente del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal No. Uno, en vía de recurso de casación interpuesto por el Lic. Ernesto Arnoldo de Armas Ferreto, en su calidad de acusador particular en representación del señor Ricardo José Terán Salomón, representante de Presstwo Sociedad Anónima, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala de lo Penal No. Uno, a las nueve y quince minutos de la mañana del día doce de mayo del año dos mil nueve, sentencia que en su parte resolutive declara sin lugar el

recurso de apelación interpuesto por el mismo Lic. Ernesto Arnoldo de Armas Ferreto, en su calidad de acusador particular en representación del señor Ricardo José Terán Salomón, representante de Presstwo Sociedad Anónima, y por la Licenciada María Lucía Sandoval Brenes, en su calidad de Fiscal Auxiliar Penal de Managua, en contra de la resolución emitida por la Juez Tercero de Distrito de lo Penal de Audiencias de Managua, dictada a las nueve y cinco minutos de la mañana el doce de marzo del año dos mil nueve, en la cual se declaró la nulidad de lo actuado por falta de jurisdicción o competencia, en causa radicada en el referido juzgado por el delito de hurto con abuso de Confianza, en perjuicio de Presstow, Sociedad Anónima en contra de Morten Eric Nygart. Por providencia dictada el veinte de agosto del año dos mil nueve, a las ocho y treinta minutos de la mañana. Se ordenó la radicación del expediente en este tribunal de casación; se tiene como recurrente al Lic. Ernesto Arnoldo de Armas Ferreto, en su calidad de acusador particular en representación del señor Ricardo José Terán Salomón, representante de Presstwo Sociedad Anónima, en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las nueve y quince minutos de la mañana del día doce de mayo del año dos mil nueve, se radican las diligencias en esta Sala de lo Penal, brindándose intervención de ley a la Parte recurrente y a la parte recurrida Licda. Lucía Flores Centeno, en su calidad de defensa técnica del acusado Morten Eric Nygart y al Lic. Lenín Rafael Castellón Silva en su calidad de Fiscal Auxiliar y representante del Ministerio Público; en consecuencia se citó a las partes para audiencia oral y pública, a las nueve y treinta minutos de la mañana del treinta y uno de agosto del año dos mil nueve. Pero por auto dictado por la Sala de lo Penal el veintisiete de agosto del año dos mil nueve, a las ocho y cuarenta minutos de la mañana, se suspendió la audiencia oral y publica programada para el día y fecha anteriormente señalada, en consecuencia, se pasaron los autos a estudio para su examen y posterior resolución, por lo que se considera;

CONSIDERANDO:

Ante este Tribunal de Casación el casacionista Lic. Ernesto Arnoldo de Armas Ferreto en su carácter de acusador particular en representación del señor Ricardo José Terán Salomón, representante de Presstwo Sociedad Anónima, fundamenta su recurso de casación en el motivo de fondo, el cual enmarca dentro del numeral 2 del artículo 388 del Código Procesal Penal, el cual en sus partes conducentes dice: "Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia."; a juicio del casacionista considera que la resolución dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua en la cual se confirmó la sentencia de primera instancia, le que causa graves perjuicios a su representado (Presstwo Sociedad Anónima), ya que alega que el motivo de la acusación contra Morten Eric Nygart por el delito de hurto agravado por abuso de confianza, no nace del supuesto de que si tenía o no facultad para librar cheques, por el contrario el énfasis del libelo acusatorio como de los agravios en apelación, es que teniendo tales facultades de firma libradora Morten Eric Nygart, las empleo arbitrariamente para uso personal y en perjuicio patrimonial de Presstwo Sociedad Anónima, en consecuencia la base de la polémica estriba en si un apoderado, depositario judicial, socio y firma libradora puede disponer libremente del patrimonio de su representado, incluso para beneficio personal en detrimento patrimonial del mandante y si tal evento es penalizado o no por la leyes sustantivas penales nicaragüenses. El Recurrente alega en consecuencia que fueron violados los artos. 45, 219 y 220 numeral 1 del Código Penal Vigente; artos. 263 y 264 del Código Penal de 1974 y artos. 245 CC. Y 3454 C. Al respecto de los agravios anteriormente señalados por el recurrente esta Sala Penal se pronuncia en el siguiente sentido. La procedencia o improcedencia de un recurso, o sea, su admisibilidad, derriban de un examen preliminar que ha de ser efectuado en concreto sobre si se puede o no desarrollar el procedimiento que el recurso determina. Así pues la procedencia del recurso de casación está dada por el conjunto de los requisitos necesarios para que pueda esta Sala Penal pronunciarse sobre el fondo del asunto. La resolución que dicte la Sala en sentido positivo se llama concesión del recurso y la negativa, que lo rechaza, declaración de improcedencia. El recurso debe concederse si esta ha sido interpuesto en la forma y términos prescritos por quien puede recurrir y sin la resolución impugnada da lugar a él. Los aspectos sobre los que debe recaer el examen de admisión son los siguientes. A) La existencia de un derecho impugnativo, para lo cual es necesario que la ley otorgue la, posibilidad de recurrir en casación una resolución determinada (impugnabilidad objetiva) y que el sujeto éste legitimado para impugnar por tener un interés jurídico ya capacidad legal para interponerlo con relación al gravamen que la resolución le ocasiona (impugnabilidad subjetiva), B) La concurrencia de los requisitos formales de modo, lugar, y tiempo que deben rodear a la interposición del recurso como acto procesal. Conforme a lo anterior puede decirse que un recurso es admisible cuando posibilita el examen de los agravios invocados por el recurrente y, por consiguiente, la emisión de un pronunciamiento acerca del fondo o mérito de las cuestiones que aquéllos versan, y que es, en cambio fundado cuando, en virtud de su contenido sustancial, resulta apropiado para la obtención de una resolución, que por vía de reforma, modificación o anulación, sustituya la impugnada. Así las

cosas, conforme al arto. 361 que consagra el principio de taxatividad de los recursos, la impugnación procede sólo en los caso en que la ley expresamente lo establezca y de conformidad a los artos. 385 y 386 CPP., el recurso de casación se concede contra las sentencias dictadas por la Sala Penal de los Tribunales de Apelación en las causas por delitos graves. Por sentencia debe entenderse conforme al arto. 151 CPP, aquella que pone fin al proceso, por lo tanto las unidas resoluciones que ponen fin al proceso, son el sobreseimiento y las sentencia condenatoria o absolutoria, que se dictan después y en virtud de un debate. Dicho lo anterior esta Sala estima, que la resolución dictada por el juez de primera instancia, no tiene las características de sentencia, ni la dictada por el Tribunal de Apelaciones, pues la resolución dictada por el juez esta referida a no admitir la acusación por considerar el hecho atípico, por tanto nunca inicio el proceso, es decir la relación procesal, presupuesto indispensable para que se pueda dictar una resolución de fondo. Por todo lo anterior debe rechazarse el presente recurso de casación por cuanto la resolución dictada por el Tribunal de Apelaciones no es objeto de casación. Sin perjuicio de lo anterior esta Sala comparte el criterio del Tribunal de Apelaciones, que los hechos objetos de la acusación son atípicos, por que al ser el acusado socio, apoderado generalísimo y a la vez depositario judicial de la sociedad y que este ha librado cheques, del que únicamente se sabe que uno de ellos fue destinado al pago de la planilla de la quincena, lo que se da es un caso de desavenencia entre socios, de índole mercantil, tanto es así que en el Juzgado Cuarto Distrito Civil, se está ventilando demanda por rendición de cuentas. Y sobre la base del arto. 7 del CPP., el cual establece que la finalidad del proceso penal es solucionar los conflictos de materia penal y restablecer la paz jurídica y la convivencia social armónica. Además el Derecho Penal debe ser considerado como ultima ratio (Principio de Intervención Mínima) para solucionar los conflictos limitando el poder punitivo del estado.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas Artos. 7, 155, 361, 385, 386, 388 numeral 2 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los Infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, resuelven: I.- Declarase inadmisibile el recurso de casación penal interpuesto por el Licenciado Ernesto Arnoldo de Armas Ferreto, en su calidad de acusador particular en representación del señor Ricardo José Terán Salomón, representante de Presstwo Sociedad Anónima, por cuanto la resolución recurrida no es objeto de casación. II.- Cópiese, notifíquese, publíquese y en su oportunidad regresen los autos a su tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond membretadas por la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL. C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 139

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, trece de Noviembre del dos mil nueve.- Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.-

**VISTOS,
RESULTA:**

La representación del Ministerio Público de la Ciudad de Managua, el día treinta de diciembre del año dos mil cinco, interpuso formal acusación en contra de los ciudadanos Marlon Felipe Cortez y/o Marlon Felipe Narváez Cortez, por ser autor de los delitos de Homicidio en contra de quien en vida fuera Santiago José Aburto, Amenazas de Muerte y atentar contra la Autoridad y sus Agentes y Exposición de Personas al Peligro; en perjuicio de José Ramón González Orozco y Harold Ramón Marchena Córdoba; por el delito de Daños a la Propiedad en perjuicio de Róger Antonio Espinoza López. Acusó también a Albert José Cortez Narváez, por ser cooperador necesario de los delitos de Amenazas de muerte y atentar contra la autoridad y sus agentes. Hecho ocurrido el día veintiocho de diciembre del dos mil cinco en la parada de buses ubicada frente a la UCA, alrededor de las nueve y treinta minutos de la mañana cuando los acusados se encontraban sentados en las bancas de la parada de autobuses y al verlos en actitud sospechosa dos oficiales de policía le solicitaron sus identificaciones y procedieron a requisar el bolso que portaban, en ese momento el acusado Marlon Felipe Cortez y/o Marlon Felipe Narváez Cortez, sacó de un pequeño bolso tipo canguro, un revolver calibre 38, apuntó a los agentes y les dijo que se retiraran del lugar, que de lo contrario los mataría, ante estas amenazas los oficiales retroceden por andar desarmados y el otro acusado aprovecha para meter los pantalones, ropa de niño y un par de botas de mujer al bolso grande, acto seguido el acusado Albert José Cortez se da a la fuga. Este hecho es observado por el ciudadano Santiago José Aburto, quien interviene en defensa de los policías y armado de una pistola calibre 45 apunta hacia el acusado Marlon Felipe Cortez y/o Marlon Felipe Narváez Cortez y le dice en dos oportunidades que tire el arma, en ese

momento el acusado le realiza un disparo al ciudadano Aburto, a lo que este responde también con un disparo, como respuesta el acusado realiza dos disparos más, uno de los cuales le impacta en el abdomen y otro en el parietal derecho de la cabeza, lo que provocó que éste cayera al suelo, acto seguido el acusado despoja de su pistola al hoy occiso, se sienta con ambas armas en las bancas de la parada de bus y realiza dos detonaciones dirigidas a los oficiales de policía, sin embargo no logra impactarlos, quedando uno de los proyectiles alojado en el tanque de combustible de un camión Mercedes Benz que se encontraba estacionado cerca del lugar de los hechos y el otro proyectil impactó en el vehículo taxi marca Hyundai que transitaba por ese lugar, en ese momento el oficial José González se le acerca al acusado y le dice que arroje las armas, las que tira en la acera peatonal, de inmediato el acusado se desvaneció en el lugar, luego los heridos fueron llevados a emergencias del Hospital Roberto Calderón, en el cual el ciudadano Santiago Aburto Páez fallece a causas de las heridas causadas por el acusado Marlon Felipe Cortez y/o Marlon Felipe Narváez Cortez.- Se realizó la audiencia preliminar el día treinta y uno de diciembre del año dos mil cinco, a las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana, donde se le decretó Prisión Preventiva a Marlon Felipe Cortez y/o Marlon Felipe Narváez Cortez y se giró orden de captura y allanamiento en contra del acusado Albert José Cortez. Se realizó la audiencia inicial el día siete de enero del año dos mil seis, a las diez y cincuenta minutos de la mañana, donde se mantuvo la prisión preventiva para el procesado Marlon Felipe Cortez y/o Marlon Felipe Narváez Cortez. Se realizó audiencia mixta el día trece de enero del año dos mil seis para el procesado Albert José Cortez, donde se le garantizó la defensa y se le impuso las medidas cautelares de presentación periódica, impedimento de salida del país y someterse al cuidado y vigilancia de dos personas que se constituyeron custodias en ese acto. El juicio oral y público se inició el día ocho de febrero del año dos mil seis y finalizó el diez de febrero del citado año, donde se practicaron las pruebas correspondientes, donde los miembros del jurado encontraron culpables a ambos acusados.- El Juez Séptimo de Distrito de lo Penal de Juicios de Managua dicta sentencia a las ocho y treinta minutos de la mañana del día catorce de febrero del año dos mil seis, donde condena a Marlon Felipe Narváez Cortez a la pena de veintisiete años de presidio por el delito de Asesinato en contra de quien en vida fuera Santiago José Aburto, cuatro meses de arresto por el delito de amenazas de muerte en perjuicio de José Ramón González y Harold Ramón Marchena, tres años de prisión por el delito de tenencia ilegal de armas y dos meses de arresto por el delito de Daños en perjuicio de Róger Espinoza López, se condenó al imputado Albert José Cortez a la pena de quince años de prisión por ser cómplice del delito de Asesinato, a la pena de mes y medio de arresto por ser cómplice del delito de Amenazas de muerte, a la pena de cinco días de arresto por ser cómplice del delito de Daños, mas las accesorias de ley. Por escrito de las nueve y veintisiete minutos de la mañana del día veintisiete de febrero del año dos mil seis, el abogado defensor Licenciado José Luis González Jiménez, interpone formal recurso de apelación de la sentencia, se remitió el expediente a la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, donde las partes alegaron lo que tenían a bien. Se dictó sentencia a las ocho y diez minutos de la mañana del día trece de junio del año dos mil seis, donde los Magistrados resolvieron: I.- Declárese el defecto absoluto en atención a lo prescrito en los artos. 163 inc. 1; 78 inc. 2 y arto. 34 inc. 4 Cn. II.- Declárese nulo el acto de sometimiento a juicio de la presente causa y celébrase nuevo jurado atendiendo las consecuencias del defecto señalado. III.- Que el juez subrogante conozca del presente juicio. Esta resolución se notificó a las partes procesales, recurriendo de casación el Licenciado Manuel de Jesús Reyes Juárez por escrito de las diez y treinta minutos de la mañana del día veintiséis de julio del año dos mil seis. La Sala uno del Tribunal de Apelaciones circunscripción Managua dictó auto de las once de la mañana del día tres de agosto del año dos mil seis, donde declaran inadmisibile el recurso de casación solicitado por el representante del Ministerio Público, el que presentó escrito a las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana del día ocho de septiembre del año dos mil seis, interponiendo formal recurso de reposición del auto referido, se dictó auto de las dos de la tarde del día veintiuno de septiembre del año dos mil seis donde se deja sin efecto el auto que rola en el folio treinta y dos de las diligencias de segunda instancia, en virtud que se incurrió en un error al dictar dos autos donde se declaró inadmisibile el Recurso de Casación, en consecuencia se mantenía firme el auto realizado el tres de agosto del presente año a las once de la mañana que rola en el folio veintisiete. Rola auto de las dos de la tarde del día veintitrés de noviembre del año dos mil seis, donde la Sala Penal uno del Tribunal de Apelaciones de Managua manda a girar oficio para que el Juez Séptimo de Distrito Penal de Juicios de Managua remita el expediente para continuar con la tramitación de ley. Se mandó a oír a la parte recurrida, la que se reservó el derecho de contestar los agravios en la audiencia oral y pública. Se radicaron las diligencias en esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, se realizó audiencia oral y pública a las nueve y treinta minutos de la mañana del día veintitrés de julio del año dos mil siete, donde las partes expusieron sus alegatos. Estando las presentes diligencias para resolver.

SE CONSIDERA:

I

En el único motivo del recurso de casación planteado por el Lic. Manuel de Jesús Reyes Juárez, en su condición de Fiscal Auxiliar de Managua, traza como vicio *in procedendo* la establecida en el numeral 1º del Arto. 387 del Código de Procedimiento Penal, pues a su juicio el criterio acogido por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Número Uno, en la sentencia dictada a las ocho y diez minutos de la mañana del trece de Junio del dos mil seis, incurrió en un error de derecho al declarar nulo el proceso que conlleva a que en Juicio Oral y Público, el tribunal de jurado declárese la culpabilidad de los acusados Marlon Felipe Narváez Cortes y Alberto José Cortes Narváez, el primero, sancionado a la pena principal de 27 años de presidio por el delito de Asesinato, en perjuicio de Santiago José Aburto (q.e.p.d.), así como del delito de Amenazas de Muerte, en perjuicio de José Ramón González Orozco y Harold Ramón Marchena Córdoba, sancionado a la pena principal de 4 meses de arresto, y de los delitos de Tenencia Ilegal de Armas y Daños, en perjuicio de Róger Antonio Espinoza López, penado a 3 años de prisión y 2 meses de arresto respectivamente, mientras que el segundo, esto es, Albert José Cortes Narváez, encontrado culpable en grado de complicidad por los delitos de Asesinato, Amenazas de Muerte y Daños, y de los cuales se le sancionó con pena privativa de libertad e 15 años de prisión, 1 ½ de arresto, y 5 días de arresto respectivamente. Reprocha el casacionista que el Tribunal A-Quo haya acogido como verídico el argumento de la defensa técnica de los acusados, en el sentido de que al haberse admitido la acusación particular autónoma se ocasionó indefensión a sus representados por inobservancia de los derechos y garantías que a nivel del marco constitucional y de la ley de procedimiento penal le reconocen el derecho de prepararse para enfrentar la nueva acusación (v. Arto. 78.2 CPP). En apoyo a su plataforma impugnativa, reseña el recurrente los pronunciamientos que ésta Sala de lo Penal, ha vertido en sus publicaciones sentenciales anuales número 31 de las 10:45 a.m. del 01 de Marzo del 2006, y la dictada a las 10:00 a.m. del 22 de Abril del 2004, circunscrito a la pertinencia del “reclamo previo” en la nulidad procedimental.

II

Por las razones que serán explicadas en el siguiente apartado, es menester una exposición breve pero comprensiva sobre la actividad procesal defectuosa consignada en nuestro Código Procesal Penal, concretamente, y para el caso de marras referido a la existencia de defectos absolutos. Se trata pues de establecer si a la luz de los hechos acaecidos en el iter del juicio oral la decisión de nulidad adoptada por el Tribunal A-Quo es arbitraria, o por el contrario, cobra vida a la luz de los presupuestos estructurales del novísimo modelo acusatorio la violación a las reglas del Debido Proceso y su consecuente invalidez procesal consignado en el fallo impugnado. Para estas determinaciones y siguiendo la terminología propuesta por el jurisconsulto Alberto Binder, en donde la nulidad debe entenderse como ineficacia, el saneamiento como reparación, y la convalidación como absorción del defecto (Binder, Alberto, *El incumplimiento de las formas procesales: elementos para una crítica de la teoría unitaria de las nulidades, Ad Hoc, Buenos Aires, 2000, p. 97*), conviene elucidar las siguientes premisas. En primer lugar, es un hecho inconcuso que diversas son las vías por las que podría llegarse a la formulación de un concepto de nulidad en el ámbito del proceso, más si consideramos que, en esencia, un acto o una serie de actos procesales cumplen su cometido en el proceso, en tanto y en cuanto, son realizados conforme a lo previsto por la ley y alcanzan, además, su finalidad en puridad de términos concluye que al concepto de nulidad se llega, precisamente, cuando en el acto procesal se encuentran ausentes algunos de los requisitos establecidos para su realización. De ahí, que el concepto de nulidad se encuentre, vinculado estrechamente a los de validez y eficacia, los cuales, aunque vienen siendo utilizados habitualmente por la doctrina de forma indiferenciada, son perfectamente separables. Así, un acto procesal es válido cuando en su ejecución se haya actuado de conformidad con la norma que lo regula, mientras que la nota de eficacia se producirá en la medida que se produzcan los efectos que le vienen previstos en la ley procesal; por lo que para provocar la nulidad de un acto procesal concreto no será suficiente la simple omisión o quebrantamiento de un presupuesto o de cualquier requisito procesal, sino que el elemento determinante del defecto absoluto reside en la importancia del requisito omitido o en la gravedad de las consecuencias derivadas de su infracción. En este orden de ideas, de perfilarse la desatención de un solo requisito, si resulta ser esencial, es susceptible de provocar la nulidad de todas o parte de las actuaciones procesales realizadas, pero si la inobservancia no posee esa nota de esencialidad, permitiendo al acto procesal alcanzar su finalidad, no procedería por razones *-entre otras-* de economía y celeridad procesal, declararlos nulos. Se ha sostenido pues, por esta Sala de lo Penal que en materia de nulidades procesales cabe anular las actuaciones cuando el vicio afecte un derecho o interés legítimo y causa un perjuicio irreparable, no debiendo admitirlas cuando no exista una finalidad práctica, que es razón ineludible de su procedencia y dado el carácter accesorio e instrumental del derecho procesal, como presupuesto esencial exige,

que el acto impugnado tenga trascendencia sobre la garantía de la defensa en juicio o en la restricción de algún otro derecho, y así la sanción de nulidad no aparezca respondiendo a un formalismo vacío, en desmedro de la idea de justicia y pronta solución de los procesos penales, en lo que también está interesado el orden público, a efecto de favorecer la administración de justicia en forma ágil y expedita, despojándola de todos los obstáculos que impiden la consecución de sus fines inmediatos y primordiales, de tal forma que las contravenciones al Debido Proceso, siempre y cuando no lesionen el derecho de defensa, deben ser subsanadas en lo posible, pudiendo el juzgador enmendar los yerros surgidos dentro del trámite del procedimiento (v. Arto. 120, 160 y 165 CPP). Dentro de este contexto, nuestro actual proceso penal atinado al Código Procesal Penal modelo para Iberoamérica, en lo referente al momento en que debe alegarse la conducta procesal defectuosa, se contiene a una regla, a saber: alegarlo en el mismo momento que la parte lo conoce, y en caso de que no se alegue al momento de conocerlo, el mismo se convalida (v. Arto. 160 y 165 CPP).

III

Trasladado todo lo anterior al caso que nos ocupa, a como lo advierte el representante del Ministerio Público, el Tribunal A-Quo declaró la nulidad de todo el proceso por que el Juez de Juicio de primera instancia omitió lo prescrito en el Arto. 78.2 CPP relacionado con el tratamiento que debe darse a la defensa para prepararse frente a una acusación particular autónoma, en donde, la defensa técnica de los acusados no tuvieron la oportunidad de controvertir argumentativa y probatoriamente la pretensión acusatoria autónoma del abogado particular en representación de la víctima. No obstante lo anterior, cabe destacar, y así quedo acreditado en el acta que al efecto se levantó en la vista del Juicio Oral, que el Juez de Juicio *-previo a la integración del Tribunal de Jurados-* dispuso resolver aquellas incidencias que en idéntica oportunidad plantearon de un lado, el abogado defensor del acusado relativo a unas excepciones, y de otro, el abogado particular de la víctima sobre su acusación autónoma. Al respecto, hilvanando la secuencia y derroteros por los que se desarrollo el punto contradictorio sobre la admisibilidad o no de la pretensión acusatoria autónoma, salta a la vista que la defensa técnica de ello no arguyó nada al respecto, mucho menos instó al Judicial las consecuencias prácticas de otorgarle un tiempo prudencial oportuno para preparar y replantear su estrategia de defensa frente a esos cargos nuevos, por el contrario, muy a secas se limitó en señalar que sobre ello, no tenia nada que decir al respecto (v. *línea 41 de la primera hoja del acta de juicio / folio 135*). Trasladado a ese momento, destáquese que la defensa técnica del acusado sin imaginarse las resultas del juicio oral, consiente, no sólo la admisión de la acusación autónoma, sino que autoriza la consecución del mismo por estar preparado para ello. Bajo estos parámetros, huelga decir que jurídicamente no puede concebirse la nulidad de un defecto absoluto por eventualidad, es necesario establecer que el acto procesal cuestionado contiene una anomalía de tal magnitud, que impide el adelantamiento del proceso o su culminación mediante una decisión de fondo, suceso que en su momento no cuestionó para nada la defensa del acusado. Algo más: la pretextada indefensión de los acusados sobre la cual se valió el A-Quo para declarar la nulidad del juicio oral y público a como se dejo dicho en líneas anteriores, no dificulto, ni entorpeció de manera sustancial la defensa de sus derechos e intereses, por no haberse infringido los principios de audiencia, asistencia y defensa. Concreción obvia, es que la "indefensión" *-desde una concepción amplia-* ha de considerarse que existe siempre que los titulares de esos derechos e intereses legítimos se ven imposibilitados de ejercitar las acciones legales suficientes para su defensa, situación que en el sub-judice no puede perfilarse pertinente, en tanto y en cuanto, el derecho de realizar los alegatos que estimase prudente para sostener ante el Juez, en su caso, la necesidad de un tiempo prudencial para enfrentar la acusación autónoma, no fue denegada por una actuación imputable al Órgano Jurisdiccional de primera instancia, sino que fue consentida en ese momento, y luego provocada por la parte que aparentemente le perjudico y así invocarla ante el Tribunal A-Quo, lo que denota un comportamiento falto de lealtad procesal para con su defendido y resto de partes intervinientes, esperando la conveniencia procesal más oportuno para reclamarla en virtud de los resultados adversos. En verdad, que la convalidación del acto irregular que se determinó en la sentencia recurrida, omitió el consentimiento tácito del aparente perjudicado a quien atañe la disponibilidad y renunciabilidad de los derechos y garantías, pues para declarar la nulidad de un acto procesal es necesario cumplir con ciertas exigencias, entra las que destacan la demostración del perjuicio real y concreto que le produce el acto viciado (limitación de un derecho vinculado al buen orden del proceso), y del interés o provecho que le acarrearía tal declaración. Así, los defectos absolutos declarables de oficio, no pueden invocarse en el sólo beneficio de la ley, sin consideración a sus efectos en la causa, pues resultaría insuficiente, verificar la existencia de una nulidad, aunque esté especialmente prevista por la ley procesal penal, pues de no existir perjuicio concreto se decretaría la nulidad de un acto por una cuestión absolutamente formal, es decir, lo que doctrinariamente se conoce como la "nulidad por la nulidad", que no es de aceptación actual por sus implicancias al desarrollo del proceso. Estas circunstancias, sumado a la aptitud mostrada por el abogado defensor al momento de

ser oído de su posición sobre la admisión de la acusación en el juicio oral, torna inexplicable el pronunciamiento recurrido en donde se declara la nulidad del juicio oral y público, que a nuestro juicio se tradujo en un perjuicio no sólo para la consecución final del proceso penal, esto es, la solución de los conflictos de naturaleza penal y el reestablecimiento de la paz jurídica mediante el esclarecimiento de los hechos y la determinación de la responsabilidad de los acusados, sino también para los ciudadanos en general, ofendido o no con el delito, que demandan justicia pronta y cumplida, pero sobre todo para los propios acusados, que desean que se resuelva su situación jurídica lo más pronto posible. Por ello, corresponde revocar lo resuelto por el Tribunal A-quo en la sentencia impugnada, en cuanto al hecho de haber declarado nulo el sometimiento del juicio oral y público, y ordenar la celebración de un nuevo jurado, debiendo estarse a lo resuelto por el Juez de Juicio Séptimo Distrito de Managua, en sentencia de las ocho y treinta minutos de la mañana del catorce de Febrero del dos mil seis, así como la audiencia oral y pública del Juicio que le antecedió y demás actuaciones y pruebas que habían afectadas como consecuencia del fallo recurrido de casación.

IV

Sin detrimento de los fundamentos de hecho y de derecho que se han enunciado en los considerandos anteriores, de conformidad al artículo 38 Cn, en concordancia con los Artículos 2; 567 inc. 2 y 3 del Pn, en el caso de sub-lites, es de obligatoriedad para esta sala aplicar el Principio de irretroactividad de la ley, salvo en beneficio del imputado, tomando en cuenta las siguientes circunstancias: al imputado Marlon Felipe Cortez y/o Marlon Felipe Narváez Cortez, se le condenó a la pena de veintisiete años de prisión en Primera Instancia, por habersele encontrado culpable del delito de Asesinato en perjuicio de quien en vida fuera Santiago José Aburto. Esta Sala tiene el deber de aplicar retroactivamente la pena favorable para el reo, se puede observar que las circunstancias y el hecho punible por el cual fue condenado el acusado es por el delito de Asesinato, a nuestro criterio con la reforma efectuada por el actual código penal, cabe aplicar una pena favorable al reo, debido a que el arto. 134 del Código Penal de 1974 establecía una pena de quince a treinta años de prisión en estos casos; el arto. 140 del Código Penal Vigente establece una pena de quince a veinte años de prisión al autor del delito de Asesinato. En consecuencia, debe reformarse la pena impuesta y aplicar la pena más favorable al reo, imponiendo veinte años de prisión que establece el arto. 140 del novísimo Código Penal.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes considerado, preceptos legales citados y a los Artos. 5, 27, 34, 38, 46, 160 Cn.; Artos. 2; 567 inc. 2 y 3 del Pn y Artos. 1, 5, 7, 13, 15, 191, 192, 193, 361, 362, 363, 386, 390, 398 CPP, los suscritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I.- Se casa por la forma, la sentencia de segunda instancia dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Número Uno, fechada el 13 de Junio del 2006 a las ocho y diez minutos de la mañana, en donde se declaró la nulidad el acto de sometimiento a juicio de la presente causa, y consecuentemente la Sentencia Condenatoria dictada por el Juez Séptimo Distrito Penal de Juicio, a las ocho y treinta minutos de la mañana del catorce de Febrero del dos mil seis, ordenando en su defecto la celebración de un nuevo juicio.- II.- Debe en consecuencia, revocarse la sentencia recurrida de casación, y en su lugar, confirmar la dictada por el Juez Séptimo Distrito Penal de Juicio, a las ocho y treinta minutos de la mañana del catorce de Febrero del dos mil seis. III.- Se reforma la pena impuesta de veintisiete años de prisión, por ser autor del delito de Asesinato, y en su lugar se condena a veinte años de prisión para el acusado Marlon Felipe Cortez y/o Marlon Felipe Narváez Cortez, en perjuicio de quien en vida fuera Santiago José Aburto, la cual deberá cumplir en la forma y condiciones establecidas por el Juez de Primer Instancia. IV.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto vuelvan los autos al lugar de origen para lo de su cargo.- Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro folios útiles de papel bond de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L.- Srio.-

SENTENCIA No. 140

SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. TRIBUNAL DE CASACIÓN.- Managua, dieciséis de Noviembre del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTA:

La Secretaría Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 0164-0529-04 PN procedente del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Central, Juigalpa, en vía de recurso de casación interpuesto por el Licenciado Francisco Omar Gutiérrez, en su calidad de Defensor del acusado Leonardo Alexander Correa Flores, en contra de la sentencia dictada por el referido Tribunal

de Apelaciones, de las diez de la mañana del día ocho de septiembre del año dos mil cinco, sentencia que en su parte resolutive le dio lugar al recurso de Apelación interpuesto por la defensa en contra de la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Boaco de las ocho de la mañana del veinte de abril del año dos mil cinco, en la cual se declaro culpable al acusado Leonardo Alexander Correa Flores por el delito de homicidio en perjuicio de Ronald Álvaro Fernández Andino. Por providencia dictada el veintiocho de febrero del año dos mil seis, a las nueve y cuarenta minutos de la mañana, se ordenó la radicación del expediente en este Tribunal de Casación; se tiene como abogado defensor al Licenciado Francisco Omar Gutiérrez, en su calidad de defensor del acusado Leonardo Alexander Correa Flores y se le brinda intervención de ley; se notificó de este recurso, al Ministerio Público representado por, el Licenciado Maylor Isaac García Aragón, y al acusador particular, Walter Margarito Picado Fajardo, quienes no contestaron los agravios expresados por el defensor, ni solicitaron la celebración de Audiencia Pública, por lo que a Juicio de esta Secretaria de la Sala de lo Penal, ha concluido el contradictorio, y se pasan los autos a estudio y posterior resolución por lo que se considera.

CONSIDERANDO

-I-

Ante este Tribunal de Casación el casacionista Licenciado Francisco Omar Gutiérrez, fundamenta su recurso de casación primeramente en el numeral 1 del artículo 387 del Código Procesal Penal, el cual en sus partes conducentes dice: “El Recurso de Casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos por quebrantamiento de las formas esenciales: 1. Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el Juicio ...”; a juicio del casacionista la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Central, violó el artículo 33.4 de nuestra Constitución Política, el artículo 134 del Código Procesal Penal y el artículo 226 del Código Penal, ya que en la sentencia impugnada se debió ordenar la libertad del acusado, y que por lo tanto se incurre en detención ilegal. Esta Sala se va pronunciar sobre este motivo de forma, junto con el de fondo.

CONSIDERANDO

-II-

Fundamenta como segundo motivo de casación el de fondo, el cual enmarca dentro del numeral 1 del artículo 388 del Código Procesal Penal, el cual en sus partes conducentes dice: “El Recurso de Casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos por infracción de ley: 1. Violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República, y...”; a juicio del casacionista la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Central, la sentencia impugnada viola las garantías constitucionales dispuestas por los artículos 33 numeral 4, 36, 37 y 40 de la Constitución Política, y los artículos 15 y 226 del Código Penal, todo esto por cuanto la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central, debió haber ordenado la libertad del acusado, una vez declarada nula la audiencia de debate sobre la pena y la sentencia respectiva; al respecto de lo antes expuesto, en virtud del principio de jerarquía constitucional, celeridad procesal penal y el artículo 397 del CPP, esta Sala pasa a analizar el motivo de fondo, considera esta máxima autoridad jurisdiccional, que el argumento que establece el defensor es erróneo, y por lo tanto no debe admitirse, en vista de que el hecho de que la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central, haya declarado nula la audiencia de debate sobre la pena y la sentencia condenatoria respectiva, no significa que debió de haberse dictado la orden de libertad del acusado, ya que en esos casos sigue en vigencia el auto de prisión preventiva, que se le decreto al acusado en audiencia preliminar (ver folios 19 al 24 de las diligencias de primera instancia), hay que hacer mención que la sentencia del Tribunal ad quem, no es una sentencia absolutoria, sino es una sentencia anulatoria, en la que se ataca la forma en que se celebró el proceso de primera instancia, en el por tanto de la sentencia anulatoria del Tribunal de Apelaciones, es la audiencia de debate sobre la pena y, conexamente la sentencia condenatoria, es decir, que todo lo anterior está ajustado a derecho, razón por la cual no debe de ordenarse la libertad del acusado, como correctamente así lo realizó el Tribunal ad quem, por que no existe tal detención ilegal, se han respetado los principios de libertad, dignidad humana y no trascendencia de la pena, por tales argumentos, no debe de admitirse el motivo de fondo, expresado por el defensor en su escrito de casación, este mismo fundamento se debe de aplicar al motivo de forma, en vista de que se trata del mismo argumento; Esta Sala debe de aclarar al casacionista, que los plazos establecidos en los artículos 134 y 135 del Código Procesal Penal son exclusivos para la duración del proceso en primera instancia, y no para segunda instancia, ya que para esta instancia dependerá del tipo de sentencia que

se dicte, para así ordenarse mantener la prisión u ordenar la libertad, lo que no sucede en el presente caso, lo que obliga a esta Sala de lo Penal, a no casar la sentencia impugnada en lo que respecta a los alegatos del defensor, y por tanto no dar lugar a la pretensión de éste;

CONSIDERANDO

-III-

Sobre la base del arto. 369 del Código Procesal Penal, que permite que esta Sala, conozca y resuelva, por iniciativa propia, sobre aspectos constitucionales o violación de los derechos y garantías del procesado, en el presente caso se evidencia, que existe violación sobre aspectos constitucionales. Concretamente esta Sala se pronunciara en cuanto al punto de la sentencia emitida por el Tribunal de Apelaciones en la cual se toca el principio de inmediación, que si bien el mismo no se encuentra expresamente regulado en la Constitución Política, este se puede deducir implícitamente del principio de publicidad, el que se encuentra regulado en el artículo 34 de la Constitución Política de la República de Nicaragua, en su penúltimo párrafo, principio expresamente desarrollado, en el artículo 13 del Código Procesal Penal, párrafo que manda a la letra: “la práctica de la prueba y los alegatos de la acusación y la defensa se producirán ante el juez o jurado competente que ha de dictar la sentencia o veredicto, sin perjuicio de lo dispuesto de la prueba anticipada”; de igual forma en el arto. 282 del CPP, se regula de forma más detallada el principio de inmediación, y por lo que a este caso atañe, se expresa en el párrafo tercero de este artículo “Sólo podrá dictar sentencia el juez ante quien se han celebrado todos los actos de juicio oral”; en el presente caso según consta en los folios 115 y 116, se celebro una audiencia de admisión de hechos, figura que se encuentra regulada en el artículo 271 del CPP., por lo que hace necesario, precisar que esta figura, en cuanto a su oportunidad procesal penal, se puede aplicar, desde la audiencia preliminar o después de ésta, ya que el artículo 260 del CPP párrafo final, establece que: “el juez informara al acusado sobre su derecho de mantener silencio”, el acusado podría ejercer este derecho, pero también podría admitir los hechos y se debe seguir el procedimiento que establece el artículo 271 del CPP, independientemente que esta figura se encuentre regulada en el Capítulo III denominado “De la audiencia inicial”; también se puede aplicar durante la Audiencia Inicial; con fundamento en el referido artículo, y seguirse el procedimiento que aquí se establece, en conclusión, en cualquier estado de la etapa intermedia, es decir, partiendo desde el inicio del proceso, se puede aplicar esta figura, ya sea dentro de cualquier audiencia o fuera de ella, en este último caso, se debe de convocar a una Audiencia para este efecto, que fue lo que ocurrió en el presente caso; audiencia de admisión de hechos que fue realizada por la Juez suplente de Distrito Penal de Juicios de Boaco, Licenciada María Elena Varela Obando, se debe precisar que el artículo 271 del CPP, establece dos clases de Admisión de Hechos, la admisión de hechos sin practica de prueba, y la admisión de hechos con practica de prueba, en el presente caso, se realizó una admisión de hechos sin práctica de prueba, ya que a criterio del juez no era necesario decepcionar pruebas, ya que el acusado espontáneamente admitió los hechos de la acusación, y se aseguro que esta declaración fuera voluntaria, es decir, sin que existiese ningún vicio del consentimiento, por ejemplo coacción, error, etc., además que su admisión fuese veraz, es decir ajustada a la verdad, narrada en la acusación, que no contuviera ningún hecho falso, así mismo le informo que acogiénose a esta figura implicaba el abandono de su derecho a un juicio oral y público, en esta misma audiencia la juez suplente, como correctamente lo hizo convocó a audiencia de debate sobre la pena, con fundamento en los artículos 271 párrafo final del CPP y 322 del CPP., como es notorio, la etapa del juicio y el desarrollo del mismo, nunca había iniciado; en los folios 119 al 121 consta el acta de audiencia de debate sobre la pena, la cual fue realizada por el Juez propietario de Distrito Penal de Juicio Licenciado William Howard López, quien también dicto la sentencia condenatoria, según consta en los folios 148 al 153; no cabe duda que en la etapa de juicio, una vez aperturado este, es decir, cuando el juez declara abierto el juicio según el artículo 303 del CPP, solo este juez ante quien se han celebrado todos los actos del juicio oral, práctica de pruebas, incidentes, objeciones, etc., es el que debe de realizar la audiencia de debate sobre la pena y la correspondiente sentencia, por respeto al principio de inmediación, lo cual no ocurrió en el presente caso, ya que como antes se expresó el juicio no había iniciado, sino que en el presente caso, apenas se estaba organizando el juicio, pero este no había iniciado, la admisión de hechos, perfectamente cabe en esta etapa de juicio de conformidad a los artículos 271 y 305 inciso 2 del CPP, y en este caso, se debe de dictar una clausura anticipada del juicio. Por otro lado se trata de determinar si el principio de inmediación que es un principio que preside el juicio, es de aplicaron o no en la etapa previa al juicio, es decir en la etapa intermedia, y más concretamente en la admisión de hechos, que es una forma especial de terminar el proceso penal, como ya se expresó, existen dos clases de admisión de hechos, la admisión de hechos sin práctica de prueba y la admisión de hechos con práctica de prueba, en la admisión de hechos con práctica de prueba, es notorio que si sería de aplicación el principio de inmediación, ya que el mismo juez que realiza la audiencia de admisión de hechos, debe ser el mismo o la misma que presida la audiencia de

recepción de pruebas, el mismo que presida la audiencia de debate sobre la pena, y dicte la correspondiente sentencia, pero en el presente caso, se realizó una admisión de hechos sin práctica de prueba, la cual fue realizada por la Juez Suplente de Distrito de lo Penal de Juicio de Boaco, y como no hubo necesidad de audiencia de recepción de prueba, se paso directamente a la audiencia de debate sobre la pena, la cual fue realizada por el Juez Propietario del Juzgado, quien también dictó la sentencia condenatoria, por lo que considera esta Sala de lo Penal, que no existió violación alguna al principio de inmediación, ya que este principio no se aplica a la admisión de hechos sin práctica de pruebas, como ocurrió en el presente caso, en realidad, lo deseable sería que en la audiencia de admisión de hechos sin práctica de pruebas, sea presida por el mismo Juez que celebre la audiencia de debate sobre la pena, y el que dicte sentencia correspondiente, pero tal como ocurrió en el presente caso no se nota ninguna violación al principio de inmediación, por lo tanto se equivoca el Tribunal ad-quem al equiparar la admisión de hechos con la "confesión del reo", ya que en la admisión de hechos, solo se admiten los hechos y no se presta una declaración (como erróneamente lo quería exigir la Fiscalía y el acusador particular), en la Audiencia de Admisión de Hechos, (pero la juez y el defensor, correctamente no la exigieron), como en una declaración en la que se confiesa un delito y la participación en éste del acusado, siendo el objetivo principal de la admisión de hechos, obtener el beneficio de la pena mínima por el ilícito imputado al procesado, por lo que esta Sala, al conocer sobre la violación de aspectos constitucionales, con base en el arto. 369 CPP., considera que debe invalidarse parcialmente la Sentencia dictada por el Tribunal Ad-quem y modificarse la pena impuesta al acusado.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 34 Cn.; Artos. 1 y 128 del Código Penal; Artos. 1, 10, 15, 16, 21, 361, 369, 395, 397 y 398 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los Infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, resuelven: I.- No ha lugar al Recurso de Casación Penal interpuesto por el Licenciado Francisco Omar Gutiérrez, en su calidad de Abogado Defensor, del acusado Leonardo Alexander Correa Flores, de generales en autos. II.- Invalídese parcialmente la Sentencia dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central, a las diez de la mañana del ocho de septiembre del año dos mil cinco, en lo relativo a la violación del Principio de Inmediación.- III.- Modifícase la pena impuesta al condenado Leonardo Alexander Correa Flores, imponiéndose en su lugar la pena mínima de seis años. IV.- Cópiese, notifíquese, publíquese y en su oportunidad regresen los autos su Tribunal de Origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto. Esta sentencia está redactada en tres hojas de papel de papel bond, con membrete de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia debidamente firmada, selladas y rubricadas por el Secretario de esta misma Sala. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 141

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diecisiete de Noviembre del año dos mil nueve. Las nueve y treinta minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

Por escrito presentado ante el Honorable Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Central Sala Penal, Juigalpa, por la Doctora Jeanet González Díaz, el día veintiuno de Noviembre del año dos mil siete, a las ocho y cincuenta minutos de la mañana, interpone Recurso de Casación en el Fondo en su calidad de Defensora Pública de Julio Ricardo Duarte Calero a quien se le dictó Sentencia Condenatoria a una pena de tres años de prisión y en el que se le concede el beneficio de Condena Condicional por ser autor del delito de Abigeato en perjuicio del Señor Agapito de Jesús Bravo Valverde y en contra de la Sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones a las dos de la tarde del veintitrés de Octubre del año dos mil siete, en la que se reforma la Sentencia dictada por la Juez de Distrito Penal de Juicio de Acoyapa, y en su lugar se condena a la pena de tres años y cinco meses de prisión por el delito cometido y se le revoca el beneficio de Condena Condicional; la Sentencia recurrida da lugar al Recurso de Apelación interpuesto y ordena se revoque la Sentencia de primera instancia. Por auto de las diez de la mañana del cuatro de Julio del año dos mil ocho, esta Sala Penal de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, tuvo por recibida las diligencias contenidas en Juicio seguido en contra del procesado Julio Ricardo Duarte Calero por lo que hace a la comisión del Tipo Penal de Abigeato en perjuicio del Señor Agapito de Jesús Bravo Valverde, representado por el Ministerio Público el Lic.

Maikel Iván Robleto Zambrano y siendo que las partes no solicitaron Audiencia Oral y Pública. Por lo que esta Sala Considera;

CONSIDERANDOS

I

A esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia llegó vía apelación de segunda instancia en ambos efectos, causa judicial proveniente del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Central, en la cual se recurre de casación contra la sentencia dictada por la honorable Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Central a las dos de la tarde del veintitrés de octubre del año dos mil siete en la cual se declara con lugar el recurso de apelación interpuesto por el representante del Ministerio Público, y se reforma la sentencia dictada por el Juez de primera instancia de la ciudad de Acoyapa el día cinco de abril del año dos mil seis a las tres y veinte minutos de la tarde, sentencia por medio de la cual se condena al ciudadano Julio Ricardo Duarte Calero de generales en autos a la pena principal de tres años de prisión por ser culpable del delito de Abigeato, en perjuicio de Agapito de Jesús Bravo Valverde, y en la cual se concede el beneficio de condena condicional y en su lugar se condena al ciudadano Duarte Calero, a la pena de tres años y cinco meses de prisión por el delito cometido y se revoca el beneficio de condena condicional otorgado por las razones expuestas en la sentencia. Contra esta resolución de segunda instancia recurrió en tiempo y forma de casación la defensora pública Janeth González Díaz, y dentro de los agravios expresa lo siguiente: 1.- que recurre de casación en el fondo por cuanto causa perjuicios a su representado, Julio Ricardo Duarte Calero, por cuanto la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones porque en sus considerandos expresa: esta sala después de haber analizados los agravios expresados por el recurrente observa que el artículo 272 Pn, señala que la pena para los autores del delito de abigeato será de dos a siete años y en el caso que nos asiste, la judicial impuso al imputado Duarte Calero, la pena de tres años de prisión, pero la misma señala en la sentencia que rola en expediente de primera instancia folio 154 que el imputado Duarte Calero, no le concurren circunstancias atenuantes ni agravantes por lo que conforme el artículo 77 Pn, se debe de aplicar la pena de acuerdo a lo que la ley permite, y siendo que el recurrente alega que al acusado le asistían agravantes y que por lo tanto la judicial debía imponer una pena más grave, observamos que en la sentencia folio 154 de expediente de primera instancia, la juez deja claro que la agravante señalada por el fiscal en audiencia de debate de pena no fueron probadas y que por lo tanto no puede valorar hechos inciertos, y siendo ante ella que se debía demostrar la peligrosidad del acusado así como las agravantes imputadas es a quien le corresponde la valoración de las mismas y fundamentar conforme a derecho el convencimiento que estas generan en ellas, por lo cual observamos que en el artículo 272 Pn, se señala para el delito de abigeato una pena de dos a siete años de prisión, por lo tanto de acuerdo al artículo 77 Pn, al no existir agravantes ni atenuantes a favor del imputado, la pena a aplicar debe oscilar entre el mínimo y el máximo de la señalada para el delito cometido por lo que en este caso la pena a imponerse es de tres años y cinco meses de prisión, razón por la cual no se le puede otorgar el beneficio de condena condicional, tal que el artículo 103 PN, es claro en señalar que uno de los requisitos para brindar este beneficio es que el imputado posea una pena no mayor de tres años de prisión. 2.- que le causa agravios la sentencia recurrida por cuanto la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones a inobservado lo prescrito en la norma penal sustantiva y procesales establecidas en el Código Procesal vigente que trae consecuencias graves, violentando las formas esenciales prescritas dictando una sentencia sin la debida fundamentación clara y precisa. Fundamento que fue obviado por la Sala Penal al realizar sus consideraciones sin fundamentarlas, haciendo valoraciones subjetivas e interpretaciones extensivas de la ley penal, lo que prohíbe el artículo 13 Pn, agravando la pena, realizando reformas en perjuicio del acusado. Que la pena mínima para este delito es de dos años de prisión por no existir circunstancias agravantes de responsabilidad penal. Por todas las consideraciones expuestas en garantía de los derechos de su representado pide a esta honorable Sala Penal que declare con lugar la casación recurrida, que se reforme la sentencia dictada por la Sala Penal en el sentido que se imponga al acusado la pena impuesta en sentencia dictada por la juez de primera instancia de tres años de prisión y se mantenga el beneficio otorgado de condena condicional.

CONSIDERANDOS

II

Según se desprende del único agravio expresado por la defensora pública Janeth González Díaz que el Tribunal de segunda instancia reformó la sentencia de primera instancia, sentencia que primitivamente condenaba al ciudadano Julio Ricardo Duarte Calero, a la pena de tres años de prisión por no acreditarse en contra del referido ciudadano circunstancia agravante de responsabilidad penal y al mismo tiempo se le concedió el beneficio de suspensión de ejecución de condena de conformidad con lo establecido en el artículo 103 del recién derogado Código Penal, y que en la sentencia de segunda

instancia el Tribunal sin motivar las razones y reconociendo la inexistencia de circunstancias agravantes en contra del referido ciudadano cambió la primitiva sentencia y la reformó por otra más gravosa de tres años y seis meses de prisión y consecuentemente le suspende el otorgamiento del beneficio concedido en la sentencia de primera instancia. Según se desprende del contenido de los autos, la sentencia de primera instancia fue producto de un veredicto dictado por un Tribunal de jurados y que en ningún momento es motivo de agravios sino únicamente se recurre de la aplicación de la pena. Esta Sala considera oportuno advertir al recurrente que de conformidad con el procedimiento establecido en el Código Procesal Penal, cuando la parte que recurre es el acusador, existe la posibilidad que la Sala Penal de segunda instancia al revisar la aplicación de la pena puede, siempre que existan los motivos, reformar la sentencia de primera instancia agravando la primitiva sentencia. Por otra parte cuando es el acusado o su defensor quien recurre de apelación, nunca en virtud del principio no reformatio in peius la sentencia puede serle más gravosa para el acusado, pues tiene lógica jurídica que si el condenado apela es para procurar una justicia mas beneficiosa no para agravar su situación jurídica. En el presente caso el agravio de no reformatio in peius no será valedero para esta Sala estudiarlo, puesto que es la parte acusadora en la figura del fiscal auxiliar quien apela de la sentencia y bien podría, si se comprueban las irregularidades el tribunal examinador de segunda instancia aun reformar en perjuicio o agravar la pena del acusado. Aclarado el procedimiento de apelación, esta sala se avoca a estudiar si las razones que adoptó el tribunal de segunda instancia para modificar en gravedad la sentencia dictada en primera instancia, tiene fundamento legal o si por el contrario carecen de fundamentos jurídicos y pronunciarse en consecuencia. La naturaleza jurídica de la celebración de la audiencia preparatoria reviste dos polos de importancia, en primer lugar; determinar la calificación jurídica de los hechos, o sea adecuar los hechos probados en juicio con la norma penal aplicable, en otras palabras realizar el juicio de tipicidad, juicio que no ha sido motivo de agravio tanto en el tribunal de segunda instancia como en esta Sala Penal de Casación, por lo que se confirma que los hechos probados ante el juez de primera instancia se encasillan dentro del tipo penal de abigeato que señala el artículo 272 del derogado Código Penal de Nicaragua. El segundo polo de importancia está en la aplicación de la pena al condenado, para lo cual deben las partes procesales aportar las pruebas necesarias para demostrar en esa audiencia que tipo de atenuantes y agravantes existen debidamente probadas y en base a ellas el juez deberá aplicar la pena correspondiente. Haciendo un exhaustivo estudio del cuaderno de primera instancia, encuentra esta sala que la juez de sentencia dijo que “que no quedó probado que el señor Julio Ricardo Duarte Calero sea reincidente ya que no fue proporcionada prueba de que haya sido condenado con anterioridad..., no se ha demostrado la mayor ilustración o educación del señor Julio Ricardo Duarte Calero, a lo que hace referencia el inciso primero del artículo 30 Pn, por las razones expuestas esta autoridad no puede valorar hechos inciertos hasta que tenga a la vista la sentencia sobre la responsabilidad en otras causas y al no concurrir circunstancias agravantes y atenuantes sobre la responsabilidad criminal, se tendrá que imponer la pena de tres años de prisión y dada la petición de la defensa de solicitar el beneficio de condena condicional, este judicial suspende la ejecución bajo las condiciones que se estipulan en el fallo”. En la sentencia de segunda instancia la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de Juigalpa reconoce que; “en la sentencia que rola en expediente de primera instancia folio 154 que el imputado Duarte Calero, no le concurren circunstancias atenuantes ni agravantes por lo que conforme el artículo 77 Pn, se debe de aplicar la pena de acuerdo a lo que la ley permite, y siendo que el recurrente alega que al acusado le asistían agravantes y que por lo tanto la judicial debía imponer una pena más grave, observamos que en la sentencia folio 154 de expediente de primera instancia, la juez deja claro que la agravante señalada por el fiscal en audiencia de debate de pena no fue probada y que por lo tanto no puede valorar hechos inciertos, y siendo ante ella que debía demostrar la peligrosidad del acusado así como las agravantes imputadas es a quien le corresponde la valoración de las mismas y fundamentar conforme a derecho el convencimiento que estas generan en ellas, por lo cual observamos que en el artículo 272 Pn, se señala para el delito de abigeato una pena de dos a siete años de prisión, por lo tanto de acuerdo al artículo 77 Pn, al no existir agravantes ni atenuantes a favor del imputado, la pena a aplicar debe oscilar entre el mínimo y el máximo de la señalada para el delito cometido por lo que en este caso la pena a imponerse es de tres años y cinco meses de prisión, razón por la cual no se le puede otorgar el beneficio de condena condicional, tal que el artículo 103 PN, es claro en señalar que uno de los requisitos para brindar este beneficio que el imputado posea una pena no mayor de tres años de prisión”. Al realizar una simple comparación entre los argumentos de la juez de primera instancia que son reconocidos por el Tribunal de segunda instancia, no existe justificación alguna que motive el cambio de la sentencia que se dictó por la juez Aquo, puesto que el artículo 77 del anterior Código Penal no establecía reglas de aplicación de penas, sino que únicamente de forma general fijaba los parámetros de mínimo y máximo, parámetros en los cuales el juez de sentencia debía valorar la aplicación de la pena correspondiente, contrario a la disposición que prevé el nuevo Código Penal en el que se establecen reglas de aplicación de pena atendiendo a la existencia o no de circunstancias

agravantes o atenuantes de responsabilidad penal, por lo que la Sala Penal se extralimitó en la aplicación de la pena al imponer una pena en la cual no existe fundamentación jurídica válida cuando la misma Sala reconoce que no existen circunstancias agravantes de responsabilidad penal en contra del acusado Duarte Calero. Razón por la cual esta Sala Penal debe acoger con lugar el agravio planteado por la defensa, declarando con lugar la casación en el fondo, revocando la sentencia de segunda instancia y confirmar la sentencia de primera instancia.

POR TANTO:

En base a los argumentos expuestos, las disposiciones legales citadas y Artos. 369, 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP, Art. 77 y 272 Pn. y Art. 34 Cn., los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, Administrando Justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- Se casa la sentencia definitiva dictada a las dos de la tarde del veintitrés de octubre del año dos mil siete, por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central. II.- En su lugar se dicta: confirmese la sentencia dictada por la Juez de Distrito Penal de Juicios de la ciudad de Acoyapa, sentencia dictada a las tres y veinte minutos de la tarde del cinco de abril del año dos mil seis, en la cual se condena al ciudadano Julio Ricardo Duarte Calero, de generales en autos, por ser autor del delito de Abigeato, en perjuicio del ciudadano Agapito de Jesús Bravo Valverde, de generales en autos y se decreta en su favor la suspensión de la ejecución de la pena por cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 103 CP. **DISENTIMIENTO:** *“La Honorable Magistrada Doctora JUANA MÉNDEZ PEREZ, disiente del criterio expresado por los demás colegas Magistrados en la resolución que antecede en la posición adoptada por la mayoría de los Magistrados integrantes de ésta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, difiero en las razones y consideraciones que le sirvieron de sustento. Haciendo uso de la facultad que me concede el artículo 109 de la Ley Orgánica del Poder Judicial formulo el presente voto razonado, por entender que la Sentencia deniega el derecho y tutela judicial efectiva que debe tener la víctima y el mismo estado. Por ello, procedo a razonar mi voto sobre la base de las siguientes consideraciones: 1. Considero que lo primordial para esta Sala de lo Penal, radica en la valoración conforme a derecho, si lo expuesto por la recurrente es merecedor de la censura del recurso de casación y por consiguiente la revocación de la sentencia de la Sala Penal del Tribunal A Quo, y en tal sentido es necesario hacer mención de lo alegado por la recurrente, en cuanto en su apreciación jurídica, es que en la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Central, revocó la sentencia de primera instancia dictada por el Juzgado Distrito Penal de Juicios de Juigalpa y condenó al reo Julio Ricardo Duarte Calero, a una pena de tres años y cinco meses de prisión y por consiguiente revocó el Beneficio de Libertad Condicional que se le había otorgado en primera instancia, basándose la Sala Penal A Quo en los artos. 77, 78 y 103 del Código Penal derogado. Aduce la recurrente que basa su Recurso de casación por motivo de fondo en la causal segunda del arto. 388 CPP, vertiendo en su escrito de expresión de agravios que la Honorable Sala Penal A Quo, no aplicó debidamente el arto. 77 del Código Penal recién derogado. 2.- La recurrente Jeanet González Díaz, en representación de su defendido Julio Ricardo Duarte Calero, pretende que esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia conozca de este Recurso de Casación, basándose en la normativa establecida en el artículo 388 inciso 2º del Código Procesal Penal habiéndose realizado un análisis exhaustivo del escrito de la recurrente donde interpone su recurso de casación, se desprende primeramente que trata de fundamentarlo con la causal 2ª del arto. 388 CPP y alega la indebida aplicación de los artos. 77, 272 del Código Penal anterior, pero incurre en grave error al señalar que en la sentencia de la Sala Penal del Tribunal A Quo se violaron los artos. 153 CPP y el arto. 13 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que refieren al unísono sobre la anulabilidad de las sentencias por carencia de ciertos requisitos de forma, como es su fundamentación, que deben ser encasillados en un motivo distinto, como es la causal 1ª del arto. 387 CPP, que refiere taxativamente: que son “Motivos de forma. El recurso de casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos por quebrantamiento de las formas esenciales: ...1.- Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. El arto. 153 CPP y 13 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, establecen normas procesales que deben contener las sentencias y que al inobservarse solo pueden ser atacados mediante el recurso de casación por motivo de forma y no mediante la causal 2ª del arto. 388 CPP, desprendiéndose de manera clara que la recurrente violentó el Artículo 390 CPP, que exige que en la interposición del recurso de casación se debe citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión y deberá indicarse por separado cada motivo con sus fundamentos, aplicando el arto. 390 CPP que fuera de esta oportunidad no podrá aducirse otro motivo. Por lo que la suscrita considera que el recurso de casación por motivo de fondo basada en la causal 2ª el arto. 388 CPP debió haberse declarado inadmisibile por ser ambiguo y no precisarse por separado los motivos y pretensiones alegadas por la recurrente. 3.- De igual forma es necesario reproducir lo alegado por la recurrente en*

afirmar que la Honorable Sala Penal A Quo, incurrió en violación del principio de presunción de inocencia de su representado Julio Ricardo Duarte Calero, al aplicarle una pena mas gravosa de tres años y cinco meses, en este sentido debe aclararse que al reo Duarte Calero se le declaró culpable mediante Veredicto de Jurado del delito de Abigeato y el Tribunal A Quo en su jurisdicción no podía aplicar el principio de presunción de inocencia a un ciudadano que a la fecha del recurso de apelación ya había sido excluido del derecho de la presunción de inocencia a su favor, exclusión que la realizó el Honorable jurado que en materia penal por ficción jurídica representa a la misma sociedad nicaragüense y más aun cuando el veredicto de Jurado es inimpugnable, por lo que así debe respetarse en el Recurso de Apelación y en el Recurso Extraordinario de Casación, por así estatuirlo el arto. 321 CPP. 4.- Luego de haber hecho el correspondiente análisis de los fundamentos realizados por el Magistrado ponente este mismo concluyó que la Sala Penal A Quo mal aplicó el arto. 77 Pn. del Código Penal anterior, y por consiguiente no debió haber reformado la sentencia del Juzgado A quo, por no existir la comprobación de atenuantes o agravantes en contra del reo Julio Ricardo Duarte Calero, afirmación que se deduce de la sentencia de primera y segunda instancia, en cuanto a esta particular afirmación, la Sala Penal A quo, refirió que la aplicación del arto. 30 Pn. (Código Penal anterior) refería que la aplicación de un extremo mínimo debía existir atenuantes que beneficien al condenado, y de existir agravantes la pena se agravaría en su extremo superior, de lo que se desprende que la pena a imponer sin existir agravantes es de tres años y cinco meses, que es el punto medio de la pena que establecía el arto. 272 Pn del código derogado, y que de existir atenuantes a favor del reo, se puede disminuir el extremo superior, y la juez que dictó la sentencia de primera instancia afirma en su motivación de pena que no concurren circunstancias agravantes o atenuantes respecto al reo, el extremo superior no podía variarse, ni en contra ni disminuirse a favor del reo. Y en cuanto a la reforma en perjuicio el ponente establece de forma clara que se puede reformar cualquier sentencia de primera instancia aun en perjuicio, en el caso que el recurrente es la parte acusadora, por lo que no disiento de dicha afirmación, estableciéndose que el Tribunal A quo aunque reformó la sentencia de primera instancia en perjuicio, fue conforme a derecho. 5.- Así mismo no se tomó en cuenta lo que establece el Artículo 78 Pn (Código Penal anterior) que establece que para la aplicación de la pena los jueces apreciarán la culpabilidad y la peligrosidad del agente teniendo en cuenta las circunstancias del hecho pero nunca la pena podrá ser mayor del máximo ni menor del mínimo señalado por la ley. En este sentido la suscrita Magistrada disidente del voto de la mayoría de sus colegas, teniendo a bien dejar claro que las circunstancias del hecho acusado por el Ministerio Público constituyó el delito de Abigeato, por lo que es necesario destacar que la ganadería es un rubro importante en la economía nacional, a la vez que es una fuente permanente de trabajo y sustento para sus propietarios y trabajadores, además, que es fuente generadora de múltiples productos que satisfacen el consumo diario y masivo de la población nacional, (carnes, leche, quesos, pieles etc.) por lo que contribuyen también una importante fuente de seguridad alimentaria y como tal resulta estratégico a efectos económicos que el Estado mediante la acción penal proteja este importante sector económico del país, y evitar consecuentemente el deterioro o menoscabo de quienes con tanto esfuerzo regularmente en condiciones económicamente difíciles contribuyen con su actividad ganadera a la estabilidad alimentaria de toda la población, y por consiguiente al desarrollo económico de nuestra nación. En este contexto y por fuerza a las razones expuestas es que el estado por interés político en el desarrollo económico del país infiere en actuar mediante el mecanismo jurisdiccional penal para brindar especial protección a este sector económico y gremio productor de alimentos para el pueblo, y en tal sentido el estado castiga de forma severa los actos ilícitos cometidos por ciudadanos que con el afán de obtener provecho económico se apropian ilegítimamente de ganado ajeno, y lo venden en pie, carnes o derivados del mismo, aprovechándose dichos elementos de la costumbre del repasto del ganado, que por ser ejercido por el ganado en el día y parte de la noche sus propietarios los dejan pastar y se les hace imposible estar las veinticuatro horas en el cuidado del ganado, y dicha situación es aprovechada por los agentes transgresores de la ley que en el menor descuido se apropian ilegítimamente del ganado y se obtienen un beneficio económico a su favor en verdadero perjuicio del legítimo dueño, de su familia, trabajadores a cargo y de la nación misma, llegando a desestimular la actividad productiva, a florando desempleo y criminalidad. 6.- Otro gran motivo que impulsa a la suscrita a disentir de la mayoría que aprobó la sentencia, es que en esta misma en el considerando primero se establece: "A esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia llegó vía apelación de segunda instancia en ambos efectos..." y la suscrita Magistrada tiene a bien reiterar el criterio sostenido en basta jurisprudencia por el Tribunal Supremo, que colige que la Sala Penal de nuestra Excelentísima Corte Suprema de Justicia en materia penal no es instancia y solo puede conocer el Recurso extraordinario de Casación y la Acción de Revisión en delitos graves, por lo que esta Suprema Sala Penal no puede referirse que esta conociendo autos que llegaron a esta sala vía apelación de segunda instancia, el arto. 21 CPP establece claramente que el tribunal de casación es la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia".- III.- Cópiese, notifíquese, publíquese y por resuelta la

presente casación, regresen las diligencias a su lugar de origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en cinco hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal, firmadas y rubricadas por el Secretario de la Sala Penal de este Supremo Tribunal. (F) J. MENDEZ P. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 142

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diecisiete de Noviembre del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTA:

A esta Sala fue presentada solicitud de transferencia del prisionero Francisco Jirón Salazar para que pueda ser trasladado de la República de Costa Rica a la República de Nicaragua con el objetivo de concluir la pena impuesta por las autoridades Costarricenses y quien guarda prisión en el Centro de Atención Institucional "La Calle Real" Liberia en la República de Costa Rica, cumpliendo una condena de cinco años y cuatro meses de prisión por el delito de Abusos Sexual, en perjuicio del menor de edad Eddy José Reyes Vanegas, según sentencia No. 151-2007 a las siete horas con treinta minutos del veintitrés de Agosto del año dos mil siete, pronunciada por el Tribunal del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Santa Cruz - Nicoya, República de Costa Rica: lo anterior con fundamento a la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero". La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de las diez y doce minutos de la mañana del día diecinueve de Mayo del año dos mil nueve proveyó que de previo a todo trámite se requiriera de las autoridades de Costa Rica recabar mayor información para ubicar al referido prisionero en el Registro del Estado Civil de las Personas de Nicaragua. Posteriormente se adjuntó a los autos el certificado de nacimiento del condenado constatándose su ciudadanía nicaragüense de que es nacido en el Municipio El Castillo, Departamento de Río San Juan, Nicaragua, el día veintiuno de Diciembre de mil novecientos ochenta y cinco, hijo de Santos Jirón y Guadalupe Salazar. Se le dio curso a la solicitud de traslado del prisionero Francisco Jirón Salazar, por lo que:

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Costa Rica y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el Estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo número de asiento: triple cero, uno, tomo: doble cero, dieciocho, Folio: doble cero, ochenta y uno del Registro de Nacimientos del Municipio de El Castillo, Departamento de Río San Juan, República de Nicaragua que Francisco Jirón Salazar es portador de la nacionalidad nicaragüense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en su país natal, Nicaragua, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial de la República de Costa Rica.

TERCERO: Que el ciudadano nicaragüense Francisco Jirón Salazar cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada "Convención" para ser trasladado de Costa Rica a Nicaragua a cumplir el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Santa Cruz de la República de Costa Rica.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la Convención Internacional de referencia, es procedente aceptar la aprobación de la transferencia del prisionero Francisco Jirón Salazar que se hará de la República de Costa Rica hacia Nicaragua, la cual fue admitida por la República de Costa Rica, Ministerio de Justicia y Gracia, Dirección General de Adaptación Social quien es la Autoridad Central Ejecutora de Transferencia de Personas Sentenciadas mediante resolución de las doce horas treinta minutos del día treinta de Octubre del dos mil ocho.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central de acuerdo a la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", se resuelve:

I) Se admite la solicitud de transferencia del condenado Francisco Jirón Salazar la cual fue hecha por éste ante las autoridades de la República de Costa Rica, país que además ha aprobado dicha solicitud, a fin de que cumpla en Nicaragua el resto de la pena impuesta por el Tribunal del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Santa Cruz, y de que se ha hecho merito en esta resolución. II) Remítanse las diligencias al Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua, para que bajo su jurisdicción y competencia se realicen los tramites de adecuación de la pena impuesta al condenado Francisco Jirón Salazar por el Tribunal en mención de la República de Costa Rica, adecuación que se hará conforme la legislación nicaragüense, además que deberá ejercer el control de su cumplimiento y vigilancia penitenciaria. III) Dirijase atenta comunicación al Ministerio de Justicia y Gracia de la República de Costa Rica para su debido conocimiento y demás efectos legales por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua; asimismo dirijase comunicación al Ministerio de Gobernación y a la Dirección del Sistema Penitenciario nacional, para las debidas coordinaciones del traslado del ciudadano Francisco Jirón Salazar, debiéndose adjuntar además certificación de las disposiciones legales que demuestren la doble incriminación de la conducta realizada por el condenado Francisco Jirón Salazar. Esta sentencia está redactada en tres hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente sellada y rubricada por el Secretario de esta Sala de lo Penal. IV) Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia está copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de esta Sala. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) A. ALEMAN. (F) G. RIVERA. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio".-

SENTENCIA No. 143

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, dieciocho de Noviembre del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,

Recurso de casación interpuesto por el Licenciado, Amilcar Parajón Cardoza, como defensor de José Benito Cañada, en la presente causa No. 0163-0532-05, seguida contra los acusados José Benito Cañada Espinoza, de veinte años de edad, hornero, con domicilio en el Sector Numero Uno, de Enitel siete cuadras al sur, una al este, Somoto, Madriz, y Carlos Alberto Fuentes Rodríguez, de veintitrés años de edad, soltero, obrero, con domicilio en el Sector Número Uno, de Enitel siete cuadras al sur, una cuadra al este, como coautores del delito de Almacenamiento de Estupefacientes Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de La Salud Pública. Intervienen el Licenciado, Amilcar Parajón Cardoza como defensor del acusado Cañada Espinoza, y, el Licenciado, Julio Ariel Montenegro, en su calidad de representante del Ministerio Público.

RESULTA:

1º.- Que mediante sentencia de las diez y cincuenta minutos de la mañana del veintisiete de abril del año dos mil seis, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Las Segovias, resolvió: "I.- No ha lugar al recurso de apelación intentado por los defensores, Lic. Amilcar Parajón Cardoza y Lic. Claudia Marieta Medina Ríos, en contra de la sentencia dictada por el Juez de Distrito Penal de Juicio de Somoto, Departamento de Madriz el día catorce de marzo del dos mil seis a las ocho y cuarenta minutos de la mañana.- II. Se confirma el fallo de que se ha hecho mérito.- III. Cópiese, notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto regresen las diligencias al lugar de origen".-

2.- Que contra el anterior pronunciamiento el Licenciado, Amilcar Parajón Cardoza, en su carácter de defensor del procesado José Benito Cañada Espinoza, interpuso recurso de casación por motivos de forma y fondo. Lo fundamento en la causal 2ª del Arto. 388 CPP., y en las causales 3ª y 5ª del Arto. 387 CPP., en cuanto al fondo y la forma respectivamente. Solicitó que se admitiera el recurso de casación interpuesto por haber cumplido con los requisitos de tiempo y forma; que se declarará con lugar el recurso, contra la sentencia definitiva del Tribunal de Apelación, Sala Penal, Circunscripción Las Segovias, dictada a las 10:50 A.M., del 27 de abril de 2006, declarando absuelto a su defendido por tratarse de hechos atípicos; que en consecuencia, se pusiera en inmediata libertad a su defendido.

CONSIDERANDO:

I

Relación de Hechos. El día veintitrés de noviembre del año dos mil cinco, a las tres y veinticinco de la tarde, oficiales de la Policía Nacional, realizaron allanamiento en la casa de la ciudadana Consuelo Cañada Matamoros, domicilio de los acusados, Carlos Alberto Fuentes Rodríguez, conocido como "El Catracho" de

veintitrés años de edad y José Benito Cañada Espinoza, de veinte años de edad, de quienes se tenía conocimiento, por medio del Departamento de Drogas de Madriz, de que éstos almacenaban marihuana en su casa de habitación para expendirla, y al realizar la revisión en toda la casa, parte exterior e interior de la misma, con la ayuda del perro que llevaba un oficial de la policía, se dirigió hacia un zaguán de dicho inmueble, ubicado en el costado oeste, propiamente dentro y en la esquina sur del zaguán y junto a la cerca de costaneras de la parte interna de la misma vivienda, se encontró en el suelo una bolsita plástica, de tamaño mediano transparente, que en el interior contenía otra bolsita de plástico transparente, pero más pequeña, encontrando una cantidad de hierba de color verde oscura, bolsa que el can comenzó a rasgar. A esta hierba encontrada, el perito investigador Milton Cruz Olivas, procedió a realizarle la prueba de campo con el reactivo Duquenois Levine Reagent, dando un color violeta y resultado positivo en la hierba conocida como marihuana, luego la procedió a pesar y dio un pesaje inicial de 14.5 grs., posteriormente a esta cantidad se le extrajo un gramo para enviarse al laboratorio de criminalística, para realizarle el respectivo peritaje químico, quedando un peso final de 13.5 gramos de marihuana, la que fue rotulada por el perito investigador con la letra "A1". Estos 13.5 grs. de marihuana quedan en la Oficina de Control y Evidencia de la Policía Nacional. Por todo lo antes referido, la Fiscalía acusa a los señores Carlos Alberto Fuentes Rodríguez conocido como "el catracho" y José Benito Cañada Espinoza, por ser los coautores del ilícito penal de Almacenamiento de Estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, ya que en su casa de habitación se les encontró la cantidad de 14.5 gramos de marihuana, propiedad de los acusados.

II

El recurrente amparado en la causal 2ª del 388 CPP., señala como violado el Arto. 51 de la Ley 285, por cuanto, en el libelo acusatorio se calificó el hecho como Almacenamiento de Estupefacientes; en cambio, en contradicción con la acusación, el Judicial calificó los hechos como constitutivos de Tráfico Interno de Estupefacientes. Se queja de que el Ministerio Público no aportó pruebas para acreditar la finalidad de la posesión de la marihuana. Pues, los testigos, Rafael Barreda Moncada, Adolfo López, Eleuterio Rugama Talavera, Elvin Lagos Ruiz y Filemón Hernández, y los peritos, Milton Cruz Olivas y Kenex Hipólito Meléndez Gómez, permitieron que el judicial tuviera como hechos probados en la casa de habitación de la ciudadana Consuelo Cañada, en la parte habitada por Juan Carlos Centeno, el hallazgo de una bolsa plástica conteniendo 14.5 gramos de sustancia verdosa, que al practicarse la prueba resultó positiva para marihuana y fue verificada esa prueba por el perito químico. Que el acusado fue objeto de investigación policial, motivada por denuncias anónimas de los vecinos y ciudadanía en general que conocían que ahí se vendía droga. Que el día de los hechos su defendido se encontraba en la casa de habitación de la señora Consuelo Cañada. Que durante la audiencia del juicio oral y público declaró el Capitán, Santos Modesto López Benavides, lo que fue determinante para definir el tipo penal, ya que expresó en un informe, que consta en el proceso, lo siguiente: "Que el 21 de mayo de 2003 abrieron un expediente de seguimiento a los acusados por estar dedicados a la actividad de expendio y consumo de marihuana. Se detuvo a Carlos Alberto Fuentes Rodríguez, el 6 de noviembre de 2003, cuando venía procedente de Honduras y se le incautó 55.9 gramos de marihuana, pero fue absuelto; se le continuó dando seguimiento hasta ser detenido el 23 de noviembre de 2005". Siguió exponiendo, que con todos los testigos aportados en juicio por el Ministerio Público, no se acreditaron los elementos objetivos del tipo, expresados en el Arto. 51 de la Ley 285. Que el Código Procesal Penal brinda amplias facultades a la Policía Nacional para coadyuvar con el Ministerio Público durante las investigaciones de hechos delictivos y del ejercicio de la acción penal; la Policía Nacional cuenta con fuerzas y medios técnicos propios de los métodos investigativos, que le permiten buscar personas que puedan informar sobre el hecho punible (vecinos, consumidores etc.), realizar requisas, detenciones, inspecciones e investigaciones corporales, como ha ocurrido en otros casos análogos; pueden fijar los hechos investigados a través de medios fotográficos o de videos, en fin cuentan con las herramientas necesarias, para haber presentado un resultado mejor en relación a la investigación ejecutada contra su defendido. Continúa expresando el recurrente y se queja, que el judicial de primera instancia, llegó a plasmar en su sentencia que "conforme al sentido común, libertad probatoria y experiencia, estamos ante un caso típico de deshacerse de la droga por parte de los acusados al enterarse que son descubiertos"; contradictoriamente en su fallo, expresa que no existe flagrante delito. Que por su parte, la Sala Penal refiere, sobre el mismo tópico: "Lo relacionado de que no se encontró en poder de sus defendidos la hierba, ello en nada abonaba a desvirtuar la responsabilidad de ambos acusados pues fueron objeto de investigación que resultó de denuncias de vecinos que expresaban que vendían marihuana". Que tampoco se consideró por ambas autoridades judiciales, que es jurisprudencia admitida por la Corte Suprema de Justicia, aplicada a casos análogos, que cuando se trata de más de cinco gramos de marihuana, al tenor de la Ley 285, es un hecho atípico, ya que este hecho no está contenido en las normas de los artículos 67 y 51, ni en otra disposición legal, ni se le sorprendió infraganti o distribuyendo, vendiendo, permutando o comercializando la sustancia que se dice habersele ocupado el día que sucedieron los hechos. Finalizó expresando, que en resumen había que deducir, que en el juicio oral no se

acreditaron los elementos objetivos del tipo penal de tráfico interno de estupefacientes, ya que el Ministerio Público no acreditó que su defendido haya adquirido los 14.5 gramos de marihuana encontrados en casa de Consuelo Cañada, ni que esta sustancia estaba destinada al expendió.-

III

En el caso de autos, el hecho acusado de Almacenamiento de Estupefacientes, el A-quo lo calificó como Trafico Interno de Estupefacientes, imponiendo la pena de cinco años de presidio y multa de un millón de córdobas, la que se cumple el dos de Diciembre del año 2010, más las penas accesorias del Arto. 55 Pn.- Ante la imposibilidad real de sostener como tesis el almacenamiento de 14.5 gramos de marihuana, que no fue encontrada almacenada, por ejemplo adentro de un ropero, sino tirada en el patio, que por su ínfima cantidad y el lugar donde fue encontrada no corresponde al concepto de almacenamiento de drogas, la decisión fue por la hipótesis de Trafico Interno de Estupefacientes. Por las razones que se darán adelante, por el sólo hallazgo en el patio de una casa compartida, se cuestiona que no quedó acreditado el hecho de la posesión de la marihuana, ni la finalidad de tráfico, y por ello, el procesado ha estado guardando prisión, por supuesta posesión de 14.5 gramos de marihuana, por espacio de más de cuatro años. La nueva penalidad máxima es de tres años de prisión, conforme el Arto. 358 CP que dice: "Posesión o tenencia de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas. A quien se le encuentre en su poder o se le demuestre la tenencia de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, en cantidades superiores a cinco gramos e inferiores a veinte gramos si se trata de marihuana, y superiores a un gramo e inferiores a cinco gramos si se trata de cocaína o cualquier otra sustancia controlada, será sancionado con prisión de seis meses a tres años y de cincuenta a cien días multa". Por una parte la nueva penalidad favorece al procesado, y por otra, ya cumplió la pena máxima de tres años contemplada en el mencionado Arto. 358 CPP., por virtud de estar detenido desde el 23 de noviembre de 2005, folios 20 y 30 primera instancia; razón por la que habrá de ordenarse su libertad.

IV

Por otro lado, distintas sentencias de esta Sala han mantenido el criterio de que en las conductas delictivas que regula la normativa de fondo que nos ocupa (Arto.51 Ley 285), resulta necesaria la acreditación del fin perseguido por el agente, y sobre todo la lesión –al menos potencial- que con ellas se le produzca a la salud pública mediante una actividad dirigida a fomentar el consumo de drogas: Esta dicho: que todas las conductas estipuladas en la Ley 285 Ley de Psicotrópicos (distribución, cultivo, suministro, fabricación, elaboración, transformación, extracción, preparación, comercio, producción, transporte, almacenamiento o venta de drogas), están preordenadas a una actividad común: el tráfico de drogas y que lo típico y lo lesivo para el bien jurídico tutelado lo constituye las consecuencias que producen para la salud de los ciudadanos, así como en la vida social y política de un país. En este sentido ver resoluciones de esta Sala. *Sentencia No. 129 de las 10:45 a.m., del 6/11/07; Sentencia No. 131: De las 10:45 a.m. del 7 de Noviembre del 2007; y la Sentencia 137 del 13/11/07, que en lo pertinente dice: "Así planteadas las cosas y sobre todo en las últimas líneas, donde se dice que la resolución impugnada ha aplicado erróneamente la ley sustantiva por no haber quedado demostrada la finalidad de la posesión de la pequeña cantidad de droga, hace la queja admisible, y este Supremo Tribunal podrá verificar sobre la base de los hechos esenciales fijados por la sentencia del Juez, que también fueron admitidos por el Tribunal de Apelaciones, la errada aplicación de la ley penal sustantiva; es decir, la podrá casar y dictar a continuación otra de acuerdo con la ley aplicable o invalidarla cuando la sentencia no contenga una adecuada relación de hechos probados y ordenar la celebración de nuevo juicio en que ella se haya basado, Artos. 397 y 398 CPP.- Siempre la relación de hechos probados debe tener un sustento probatorio, pues estos hechos son el resultado de la valoración de las pruebas efectuada por el juez, y de la adecuada relación de los hechos probados depende la aplicación de la ley sustantiva; en el caso concreto, la sentencia de primera instancia da como hechos probados los siguientes: "Con las diferentes declaraciones aportadas en juicio se probó que el día quince de marzo del año dos mil cinco, a eso de las nueve y cuarenta minutos de la mañana, aproximadamente, propiamente en la parada del Madroño, bajó de un bus que conducía Managua-Nagarote la joven Jackelin de los Ángeles Medrano García con una bolsa plástica celeste que contenía hierba verde y piedras color blanco hueso, las que se les hizo el procedimiento de identificación e incautación técnica de drogas y dieron un peso de piedras blancas un gramo con seis décimas, hierba verde dio un peso de cinco punto siete gramos".- Es oportuno no perder de vista que uno de los fines inmediatos del proceso penal es el esclarecimiento de los hechos y la determinación de la responsabilidad del acusado. Por ello, es importante que por hechos entendamos: a) La conducta humana; b) Los estados anímicos y procesos psíquicos; y, c) El mundo físico, en el que incluimos los hechos de la naturaleza y los objetos materiales, en cuanto pueda incidir en la conducta humana.- De lo antes dicho podemos deducir que tanto la acusación como la sentencia deben tener una adecuada*

relación de los hechos, no solamente del aspecto físico, sino también de la conducta humana y los demás aspectos. En el caso de autos tanto la acusación como la sentencia, al relacionar los hechos se refieren únicamente al aspecto físico, olvidando la conducta, la acción, lo que hizo o quería hacer el agente o autor; si falta un hecho que no ha sido alegado por las partes, el juez no puede fundar su sentencia en ese hecho; evidentemente, ese hecho no podría conformar el cuadro fáctico por el cual se condena, según el Arto. 157 CPP, porque de lo contrario resultaría vulnerado el principio de correlación entre acusación y sentencia, además del principio de defensa; entonces los hechos que se deben dar por probados son los contenidos en la acusación descritos en el auto de convocatoria a juicio, Arto. 272 CPP; y expresamente lo señala el Arto. 192 CPP, sólo serán objeto de prueba los hechos que consten en la causa.- Es la razón por la que es en los antecedentes de hecho en donde han de consignarse todas las circunstancias fácticas como soporte de la calificación jurídica, Arto. 77.5 CPP.- Ahora bien, en el delito de tráfico interno de drogas contemplado en el Arto. 51 de la Ley 285, hay distintas conductas que responden al delito de tráfico interno de estupefacientes, sicotrópicos y sustancias controladas o de las semillas o plantas de las cuales se extraen o elaboran dichas sustancias; es decir, las conductas pueden ser distribución, venta, permuta, expendio o de cualquier otra manera la comercialicen; penalmente el delito se perfecciona con la realización de un solo acto. Si la sentencia no determina como hechos probados que la adquisición o posesión de la droga tenía la finalidad de realizar una de estas conductas, no se podría tipificar el hecho como delito de tráfico; pues, cuando se compra la droga para consumirla personalmente, como último eslabón en la cadena del tráfico, se trata de una verdadera víctima; POR TANTO, hay que determinar que el comprador actúa como un elemento más en la cadena del tráfico y adquiere la droga con la finalidad de realizar cualquiera de las conductas del tráfico; en otras palabras, en esta clase de delitos de peligro abstracto, se tiene por consumado el delito, por la realización de cualquier acto inequívoco de tráfico, sin que sea preciso se perfeccione el contrato mercantil en que dicho tráfico encarna, pues basta la mera posesión o tenencia preordenada al tráfico. De todo lo antes dicho podemos ahora deducir la exigencia de un elemento subjetivo del injusto, además del dolo, un ulterior fin al cual el agente debe tender para que el delito sea perfeccionado bajo el perfil subjetivo, consistente en que los actos realizados por el agente vayan encaminados al tráfico (distribución, venta, permuta, expendio etc.), lo que integra un particular elemento subjetivo del injusto requerido por la norma; es decir, el ánimo de destinar al tráfico las sustancias estupefacientes. Como hemos dejado dicho, las conductas descritas requieren para su consumación delictiva, la constatación de un particular elemento subjetivo del injusto en el agente, consistente en la intención de destinar al tráfico la sustancia estupefaciente, elemento no apreciable muchas veces por la sola conducta verificada, siendo así que los hechos de pura y simple tenencia, no consiguen por sí solos cualificar al poseedor como consumidor o traficante. Casi siempre suelen existir datos objetivos que demuestran claramente la intención del sujeto, el consumo personal debe ser excluido, cuando se descubren instrumentos habitualmente empleados por el traficante, como balanzas de precisión, o cuando la cantidad incautada puede considerarse muy elevada para el propio consumo.- Por consiguiente y retomando el cuestionamiento inicial de la falta de hechos probados en relación a datos objetivos que demuestran claramente la intención de la acusada; que debe tener como respaldo un claro fundamento probatorio; de manera que, al no tenerse como probado en la sentencia este particular elemento subjetivo, la conducta de la acusada no encaja perfectamente en el Arto. 51 de la Ley 285; y en consecuencia se vulnera el principio de presunción de inocencia, que requiere de los órganos encargados de efectuar la correspondiente acusación que prueben su culpabilidad de forma cierta, Arto. 34.1 Cn.- Finalmente, siendo inadecuada la relación de hechos probados, por las razones antes expuestas, que hace que no se pueda aplicar correctamente la ley sustantiva, y siendo que el juez no puede dar por probado un hecho que no se relacionó en la acusación, ni en el auto de remisión a juicio, se debe convenir para el caso concreto que el injusto acusado es atípico, y se debe casar la sentencia recurrida y declarar la invalidez de la sentencia de primera instancia, y ordenar la libertad de la imputada”.-

V

Ahora bien, con base en estos antecedentes, y ateniéndonos de forma estricta al cuadro fáctico que se tuvo por demostrado en la resolución que se impugna, es decir, sin entrar a considerar el iter lógico que determinó el criterio de los juzgadores para realizar tal fijación (por no ser un punto del recurso que se reproche), lo cierto es que la aplicación de las normas de fondo en virtud de las cuales se dictó sentencia condenatoria, resulta errónea. Según se indica en la redacción del fallo de instancia, una vez evacuada la prueba en juicio, se logró establecer lo siguiente: La delegación Policial en la ciudad de Somoto recibió información anónima de que los acusados vendían droga de la especie marihuana, y no de que la tuviera almacenada en su casa de habitación; el día 23 de noviembre de 2005, miembros de la delegación policial procedieron al allanamiento de la casa de los acusados, logrando un hallazgo en el patio de la vivienda de 14.5 gramos de marihuana, sin comprobar otros hechos que relacionaran al

acusado con el hecho principal de mantenerla almacenada la droga o con el tráfico. En los considerandos de fondo los juzgadores señalan que, contrario a lo que señaló la defensa en sus conclusiones, consideran que para que se configure el delito que se le atribuye al acusado, basta que se demuestre que la hierba encontrada es marihuana y portarla para cualquiera de los fines que establece la Ley 285, con ello, se estaba cometiendo un hecho típico, antijurídico y culpable, folio 8 Segunda Instancia; que lo relacionado a que no se encontró en poder de sus defendidos la hierba, ello en nada abonaba a desvirtuar la responsabilidad del acusado; en otras palabras, que no era necesario determinar el fin que éste iba a darle a dicha droga, ya que la Ley 285 indicaba que al portarla era para cualquiera de los fines que la ley sanciona como delito; es decir, la simple posesión de drogas, sin entrar a considerar el destino que le pretendía dar el sujeto activo. Este planteamiento no resulta acertado, por cuanto, según se hizo ver a partir de la jurisprudencia citada, para que se configure la conducta delictiva que se le endilga al encartado, no sólo debe establecerse el hecho objetivo del hallazgo de la droga decomisada, sino que además se requiere la determinación precisa del fin que se perseguía con su posesión o almacenamiento, pues podría suceder, por ejemplo, que dicho propósito estuviera dirigido al consumo personal, en cuyo caso la acción resultaría del todo atípica. De conformidad con lo expuesto, y tomando como base el hecho acreditado en la sentencia de mérito, es necesario concluir que el comportamiento que se le atribuye al agente no logra encasillarse en la norma de fondo que se le aplicó, de donde debe acogerse el reclamo por defectos de fondo. Así las cosas, en vista de que los jueces señalan que no se logró precisar cuál era el fin que se le daría a la droga decomisada, debe declararse con lugar el recurso, casar la sentencia y en su lugar proceder, conforme al principio in dubio pro reo, absolver al acusado de tráfico de drogas; y por otro lado, caería su situación en la simple tenencia que contempla el Código Penal vigente, cuya pena máxima ya la cumplió. Situación que es la misma para el otro procesado, Carlos Alberto Fuentes Rodríguez, en cuyo caso, también debe ser puesto en libertad, por ordenarlo así el Arto. 366. CPP. Que dice: Efecto extensivo. Cuando en un proceso haya varios acusados y uno de ellos recurra, la decisión favorable será extensible a los demás, a menos que se base en motivos exclusivamente personales.-

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- Por estar sobre cumplida la pena máxima de tres años de prisión que señala el Arto. 358 del Código Penal vigente, se ordena la libertad de José Benito Cañada Espinoza, de veinte años de edad, hornero y del domicilio de la ciudad de Somoto, y de Carlos Alberto Fuentes Rodríguez, de generales en autos, en virtud del recurso de casación interpuesto en contra de la sentencia de las diez y cincuenta minutos de la mañana del veintisiete de abril del año dos mil seis, dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Las Segovias, la cual se revoca y se absuelve de la penalidad excedente a los procesados José Benito Cañada Espinoza y Carlos Alberto Fuentes Rodríguez. II.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio de lo resuelto vuelvan los autos al lugar de su origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en cinco hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. Asimismo se hace constar que esta sentencia fue votada por el Honorable Magistrado Doctor Ramón Chavarría Delgadillo, quien no la firma por haber cesado en sus funciones. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.

SENTENCIA No. 144

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

**VISTOS,
RESULTA:**

I

La Secretaría de lo Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 0051-0507-07 procedente de la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, en vía de recurso de casación interpuesto por la Licenciada Eveling Johana Jiménez Vargas, en calidad de abogada defensora del procesado Yader Tasmár Mendoza Zapata, en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal Número Dos del referido Tribunal en fecha veintitrés de Octubre del año dos mil siete, a las ocho y quince minutos de la mañana, sentencia que en su parte resolutive confirma la sentencia dictada por el Juez Séptimo de Distrito Penal de Juicios de Managua, de las una de la tarde del dos de Mayo del año dos mil siete, en la cual se declara la culpabilidad del imputado Yader Tasmár Mendoza Zapata por el delito de Robo con intimidación con resultado de Muerte en perjuicio de Javier

de los Santos Narváez Avellán.- Por providencia dictada el veintisiete de Febrero del año dos mil ocho, a las nueve y cuarenta minutos de la mañana se ordenó la radicación del expediente en este Supremo Tribunal de Casación; se procedió a citar a las partes intervinientes para la celebración de audiencia oral y pública, el día tres de Marzo del año dos mil ocho, así mismo se giró oficio al director del sistema penitenciario nacional para que remita al procesado en el día y la hora señalada para que esté presente al momento de la celebración de la audiencia oral y pública; llegado el día de la celebración de la audiencia oral y pública se procedió a constatar la presencia de las partes y se procedió a dar inicio a la misma en donde se expusieron los alegatos tanto por parte de la defensa como por parte del representante del Ministerio Público, una vez concluida la misma se procedió a remitir los autos a estudio y se pasa a considerar lo siguiente;

CONSIDERANDO

I

Ante este Tribunal de Casación, el casacionista del acusado fundamenta su recurso de casación en el inciso 1 del artículo 387 CPP, el cual en sus partes conducentes dice: *"Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el juicio"*, partiendo de tal premisa, expone la recurrente que una vez concluido el juicio oral y público, el juez de primera instancia no le dio la palabra al acusado según lo establecido en el Arto. 314 CPP, en donde en su parte final establece que *"...El acusado tendrá derecho a la última palabra al final del acto del juicio"*, de los argumentos anteriores esta Sala de lo Penal considera de importancia pronunciarse sobre la naturaleza jurídica del derecho a la última palabra del acusado, la cual es una manifestación del derecho a la defensa material que tiene la misma finalidad que la declaración del acusado de oponerse a la imputación, pero sin rendir declaración alguna y soportar la obligación de someterse al contra examen del acusador, razón por la que debe hacerse realidad este derecho, el cual no puede negársele, pues no es un medio de prueba en sentido estricto, en consecuencia negarle la posibilidad de ejercer su derecho a la última palabra del acusado, es impedirle ejercer el acto fundamental de su manifestación como sujeto procesal. No obstante lo anterior esta Sala considera que ha pesar de que el Juez no le concedió al acusado la última palabra, no genera perjuicio irreparable para el mismo, ya que estas palabras no envuelven ningún interés procesal, la sola existencia de defectos procesales aun sean absolutos no justifica por si mismo la nulidad de la sentencia, pues debe demostrarse el perjuicio causado a los intereses del acusado. El Principio de la nulidad por la nulidad misma no es de aceptación actualmente, pues uno de los principios que rige actualmente la actividad procesal defectuosa es el de trascendencia, es decir, que no hay nulidad sin perjuicio. La Sala estima que si bien es cierto no se le otorgó al acusado la última palabra, no es posible apreciar que dicha circunstancia le haya generado una indefensión material constitucionalmente relevante para poder anular la sentencia recurrida, dado que el recurrente debe demostrar que la última palabra del acusado, que no fue concedida era decisiva en término de defensa de modo que hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del juicio, por tal razón esta Sala estima, que en el sentido de que aún incluyendo hipotéticamente la última palabra del acusado al cuadro probatorio practicado en el juicio no desvirtuaría la culpabilidad del mismo. Por lo que esta Sala rechaza el argumento esgrimido por la recurrente en relación a este motivo de casación.

II

La parte recurrente plantea, como segundo motivo de forma, al amparo de la causal 2^{da} del Arto. 387 CPP., la *"falta de producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes"*, y argumenta que la sentencia del Tribunal de Apelaciones, le causa agravios porque en la sentencia expresa que: *"El Ministerio Público jamás ofreció como prueba en su intercambio respectivo ningún resultado de productos nitrados, ni el examen comparativo del casquillo con el proyectil encontrado en la víctima por lo que no puede decirse que hubo ocultación de ninguna prueba y que no puede pronunciarse sobre una prueba que no fue evacuada en Juicio"*. Por lo que la recurrente, de lo anterior expresado por el Tribunal de Apelaciones, argumenta que dicha sentencia violenta lo establecido en el arto 306 CPP, relacionado con la práctica de la prueba, en donde en su segundo párrafo establece que *"...Si en el transcurso del Juicio llega a conocimiento de cualquiera de las partes un nuevo elemento de prueba que no fue objeto del intercambio celebrado en la preparación del Juicio, para poderla practicar la parte interesada la pondrá en conocimiento de las otras partes a efecto de que preparen su intervención y de ser necesario soliciten al juez la suspensión del Juicio para prepararse y ofrecer nuevas pruebas. El juez valorará la necesidad de la suspensión del Juicio y fijará el plazo por el cual éste se suspenderá, si así lo decidió"* y arguye que la fiscalía ocultó la prueba de productos nitrados que había recibido de manos de la doctora Sara Mora Grillo, quién fue el médico forense que atendió el

cadáver de la víctima, y que al recibir dicha prueba no la hizo del conocimiento de la otra parte, lo cual constituye una violación flagrante del anterior Arto. 306 CPP., y que la defensa solicitó al juez de audiencia la incorporación y admisión de dicho peritaje como prueba de descargo pero que dicha solicitud de incorporación le fue negada por el juez de la causa, quién fundamentó su decisión en que *"Él no tenía la certeza de que la prueba que yo (defensa) estaba pidiendo que se practicara pudiera beneficiar al acusado"* dejando según el casacionista, de esta manera en indefensión al imputado al no recibirse una prueba que le favorecía al acusado y que en todo caso debía el honorable Tribunal de Jurado valorar dicha prueba, violentándose el principio constitucional de derecho a la defensa. De lo anterior esta Sala de lo Penal considera que el juzgador es libre en cuanto al valor probatorio que le de a la prueba; sin embargo, está limitado por el deber de expresar las razones de hecho y de derecho en que fundamenta sus decisiones, esto constituye una garantía fundamental del derecho a impugnar aquellas resoluciones que no parecieran estar ajustadas a los principios previamente establecidos por el legislador con el fin de evitar la arbitrariedad; esta Sala de lo Penal ha concluido que el Judicial no ha violentado el derecho a la defensa al no admitir la prueba solicitada por la defensa y que no fue incorporada en el intercambio de información de pruebas por ninguna de las partes, razonando que la pretensión de la defensa de que sea incorporado el peritaje de productos nitrados, no fue admitido porque no se puede interrumpir el proceso por el efecto de la concentración y el principio de contradicción, por lo que esta Sala de lo Penal considera que el comportamiento del judicial fue correctamente fundamentado y motivado en contradicción a lo alegado por el recurrente, además el Tribunal correctamente ha avalado la decisión del Judicial de rechazar la pretensión del recurrente por ser innecesaria e inconducente ya que los hechos que el peticionario pretende establecer con la prueba solicitada ya se encuentra suficientemente confrontado en el proceso con pruebas directas con suficiente valor incriminatorio en contra del imputado que lo muestran como el autor directo de los hechos acusados. Además de manera reiterada esta Sala ha sostenido que no toda omisión en la práctica de pruebas puede llegar a ser generadora de nulidad, pues para que tal irregularidad llegue a viciar la validez de un procedimiento, requiere que dicha prueba no admitida sea de tal naturaleza trascendental que haya afectado el derecho a la defensa; o que, tratándose de importantes pruebas solicitadas por las partes, el juez de juicio hubiere hecho caso omiso a tales peticiones o las hubiere negado sin dar razones que fundamenten o justifiquen la negativa. Lo anterior siempre y cuando se trate de pruebas trascendentales, que de haber sido practicadas hubieran podido dar un giro totalmente opuesto al resultado del veredicto o sentencia en el caso concreto. Por lo que a esta Sala de lo Penal no lo queda más que desestimar el presente agravio.

III

En base al artículo 38 Cn que literalmente dice: *"La ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo"*, y con la aplicación del Código Penal vigente, Ley 641, que en su artículo 2 establece el principio de irretroactividad en donde establece que *"La ley penal no tiene efecto retroactivo, excepto cuando favorezca al reo. Si con posterioridad a la comisión de un delito o falta, entra en vigencia una nueva ley, en el caso particular que se juzgue, se aplicará la que sea más favorable al reo. Este principio rige también para las personas condenadas, que estén pendientes de cumplir total o parcialmente la condena..."*, unido al arto. 568 del mismo cuerpo de ley que en su disposición transitoria instituye que una vez que entre en vigencia dicho Código Penal, *"las disposiciones del mismo tendrán efecto retroactivo, en cuanto favorezcan al acusado o sentenciado aún para los delitos y faltas cometidos con anterioridad a la entrada en vigencia del Código Penal, tal es el caso sub lite. Los jueces podrán proceder de oficio o a instancia de parte a rectificar las sentencias que se hayan dictado antes de la entrada en vigencia de este Código, aplicando la disposición más favorable"*. De lo considerado anteriormente esta Sala de lo Penal hace el respectivo análisis del caso y funda un análisis para la aplicación del nuevo Código Penal, en donde no se encuentra tipificada la conducta de Robo con intimidación con Resultado Muerte, tipo penal donde el procesado Yader Tasmara Mendoza Zapata fue encontrado culpable mediante veredicto de Tribunal de Jurado conforme lo establecido en el Arto. 267 inciso 1. Pn de 1974, Código Penal vigente en ese momento, por lo que mediante la aplicación del derecho constitucional de aplicación retroactiva a favor del reo, esta Sala de lo Penal oficiosamente modifica la sentencia recurrida y aplica el nuevo Código Penal, Ley 641, en relación, no al veredicto de culpabilidad sino en relación a la aplicación del tipo penal, adecuando el hecho a los tipos penales establecidos en el presente Código Penal, en donde no se encuentra tipificado el delito de Robo con intimidación con resultado muerte, por lo que esta sala ajusta el tipo penal al realizar una identificación de los elementos típicos de los hechos, hace un encuadramiento a los tipos de Homicidio Arto. 138 Pn y el de Robo Agravado Arto. 223 Pn, en sustitución del tipo penal de Robo con intimidación con resultado muerte, en donde en el tipo penal de Homicidio establece que: *"Quién prive a otro de la vida será sancionado con pena de diez a quince años de prisión"* en donde para la identificación de las circunstancias atenuantes y agravantes de

responsabilidad penal se regirá según lo establecido en los Artos. 35 y 36 Pn, en relación a la graduación de las penas se adecuara lo estipulado en el Arto 78 Pn. En relación al tipo penal de Homicidio la pena a imponer se establecerá de doce años y medio (12 ½) de prisión al existir una circunstancia agravante, en donde se encuentra: Aprovechar circunstancias de tiempo, lugar y auxilio de otras personas para la realización del delito, al haberse realizado en horas de la noche (9 p.m.) y con ayuda de 3 personas más. Referente al delito de Robo Agravado en su característica de robo con violencia o intimidación en las personas establece que: *“La pena de prisión será de cuatro a siete años, cuando el robo con violencia o intimidación en las personas sea cometido: ...Se aplicará la pena de prisión en su mitad superior, cuando concurren dos o más de las circunstancias descritas en los numerales anteriores”*. En relación a la pena a imponer por este delito, está se graduara en una pena en cinco años y medio de prisión ya concurren 2 o más circunstancias agravantes específicas descritas en el arto 225 Pn, como lo Son: 1. Los hechos se realizaron por dos o más personas. 2. De noche. 3. Con armas y otros medios peligrosos. Al haber ya esta sala identificado los elementos típicos y la graduación de la pena concernientes a los hechos imputados que fueron graduadas en doce y medio (12 ½) años de prisión para el delito de Homicidio y cinco y medio (5 ½) años para el delito de Robo Agravado. Para el cumplimiento de las penas se aplicará el concurso real establecido en el Arto. 82 Pn que establece que: *“A la persona responsable de dos o más delitos o faltas se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones para su cumplimiento simultáneo, si fuera posible por su naturaleza y efectos. Cuando todas o algunas de las penas correspondientes a las diversas infracciones no puedan ser cumplidas simultáneamente por el condenado, se seguirá el orden de su respectiva gravedad para su cumplimiento sucesivo, en cuanto sea posible”*. Por cuanto los tipos penales no son de misma naturaleza no pueden cumplirse simultáneamente la pena a imponer para cada uno, por lo que la condena deberá cumplirse en orden de gravedad y de manera sucesiva. Por lo que mediante concurso real serán sumadas y se establecerá una pena total de dieciochos (18) años de prisión a fin de establecer una diferenciación entre la pena anterior de veintiún (21) años de prisión que era la pena establecida por la sentencia recurrida con fundamento en el Código Penal derogado de 1974 y la aplicación de la retroactividad en beneficio al reo contemplado como un derecho constitucional.

POR TANTO:

De conformidad con el Considerando que antecede, disposiciones legales citadas y Artos. 24, 34 y 158 Cn., Artos. 1, 5, 82, 138 y 225 Pn., Artos. 1, 5, 7, 17, 153, 154, 386, 387, 388, 389, 390 CPP., los Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resolvemos lo siguiente: I) No ha Lugar al Recurso de Casación Penal interpuesto por el Licenciado Donald Soza Salgado, defensor público del acusado Yader Tasmár Mendoza Zapata. II) De oficio y con fundamento en el Arto. 38 Cn se modifica la sentencia condenatoria emitida por la Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, dictada el veintitrés de Octubre del año dos mil siete, a las nueve de la mañana, en la que se condena al imputado Yader Tasmár Mendoza Zapata, a la pena de veintiún años de prisión, por ser autor del delito de Robo con Intimidación con resultado de muerte en perjuicio de Javier de los Santos Narváez Avellán, y se condena al acusado Mendoza Zapata, a una pena de dieciocho años de prisión por ser autor de los delitos de Robo Agravado y Homicidio en perjuicio de Javier de los Santos Narváez Avellán (q.e.p.d.). III) No hay costas. IV) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto regresen las diligencias a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.– (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL. C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L.- Srio.-

SENTENCIA No. 145

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, dieciocho de Noviembre del dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS RESULTA:

A esta sala fue presentada solicitud de transferencia del prisionero Leonardo José Alemán para que pueda ser trasladado de la República El Salvador a la República de Nicaragua, con el objetivo de concluir la pena impuesta por las autoridades del Tribunal de Sentencia, La Unión, a las nueve horas del día cuatro de Marzo del dos mil cinco, en la cual se condenó a la pena de diez años de prisión más una multa equivalente a cincuenta salarios mínimos mensuales, por el delito de Posesión y Tenencia Ilícita de Droga, en perjuicio de La Salud Pública; lo anterior con fundamento de la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”. La Sala de lo Penal de la

Corte Suprema de Justicia mediante auto de las diez y diez minutos de la mañana del día siete de Enero del dos mil nueve, no le dio trámite en vista que no reunía dicha solicitud, los requisitos de los artículos III Y V exigidos de la precitada Convención; por lo que se solicitó a la autoridad requirente de El Salvador suministrará mayor información en relación al escrito en donde exprese el condenado su solicitud de traslado y la aprobación del país sentenciador. Habiéndose recibido a las once con once minutos de la mañana del dieciséis de Marzo del dos mil nueve, escrito por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores, documentación en donde consta la solicitud de transferencia del condenado Leonardo José Alemán y la aprobación de la transferencia del prisionero Leonardo José Alemán la cual fue admitida por la República de El Salvador, Ministerio de Seguridad Pública y Justicia, Dirección General de Centros Penales, San Salvador, veintidós de Agosto del dos mil ocho; y gozando éste de la nacionalidad Nicaragüense el se demuestra con el certificado de nacimiento original, en el cual consta que es nacido en el Municipio de Managua, Departamento de Managua, Nicaragua, el día veintitrés de Febrero de mil novecientos setenta y dos, hijo de José Fátima Alemán. Por lo anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de El Salvador y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el Estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo número de Asiento: nueve mil trescientos veinte y uno, Tomo: cero, trescientos treinta y ocho, Folio: cero, quinientos cuarenta y uno, del Registro de Nacimientos del Municipio de Managua, Departamento de Managua en donde consta que la solicitud de transferencia del condenado Leonardo José Alemán es portador de la nacionalidad Nicaragüense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en su país natal, Nicaragua, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial de la República de El Salvador.

TERCERO: Que el ciudadano Nicaragüense Leonardo José Alemán cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada “Convención” para ser trasladado del país del El Salvador a Nicaragua a cumplir el resto de la pena impuesta por Tribunal La Unión, y que ha quedado precitada en esta resolución.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la Convención Internacional de referencia, es procedente aceptar la aprobación de la transferencia del prisionero la solicitud de transferencia del condenado Leonardo José Alemán que se hará de la República de El Salvador hacia la República de Nicaragua, la cual fue admitida por la República de El Salvador, Ministerio de Seguridad Pública y Justicia, Dirección General de Centros Penales, San Salvador, veintidós de Agosto del dos mil ocho.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central, se resuelve: I) Se admite la solicitud de transferencia del condenado Leonardo José Alemán cuya solicitud fue hecha por éste ante las autoridades de la República de El Salvador, país que además ha aprobado dicha solicitud, a fin de que cumpla el resto de la pena impuesta por el Tribunal de La Unión y de que se ha hecho merito en esta resolución. II) Remítanse las diligencias al Juzgado Segundo de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua, para que bajo su jurisdicción y competencia se realicen los tramites de adecuación de la pena impuesta al condenado Leonardo José Alemán por el Tribunal antes referido, adecuación que se hará conforme la legislación nicaragüense, además del control de su cumplimiento y vigilancia penitenciaria. III) Dirijase atenta comunicación al Ministerio de Seguridad Pública y Justicia, Dirección General de Centros Penales, para su debido conocimiento y demás efectos legales; asimismo al Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua y el Ministerio de Gobernación, para las debidas coordinaciones del traslado del ciudadano la solicitud de transferencia del condenado Leonardo José Alemán. Esta sentencia está redactada en dos hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente sellada y rubricada por el Secretario de esta Sala de lo Penal. IV) Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) RAFAEL SOL C. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 146

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diecinueve de Noviembre del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,

Recurso de casación interpuesto por el procesado Mario Antonio Contreras Miranda, en la presente causa No. 0145-0615-04, seguida contra el referido procesado Mario Antonio Contreras Miranda, de treinta y dos años de edad, con domicilio que sita contiguo al Colegio Divino Pastor en la ciudad de Bluefields, como coautor del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de La Salud Pública. Radicadas las diligencias en esta Sala Penal, por auto de las nueve y treinta minutos de la mañana del diecinueve de junio del año dos mil ocho, se ordenó darle trámite al recurso y se tuvo al Lic. Elvin David Benavides Soza como defensor técnico del acusado; y no habiéndose personado el representante del Ministerio Público los autos pasaron a estudio para su resolución.

RESULTA:

1º.- Que mediante sentencia de las diez y cincuenta minutos de la mañana del veintisiete de abril del año dos mil seis, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Central, resolvió: "I.- No ha lugar al recurso de apelación interpuesto por los defensores técnicos Lic. José Francisco Vallecillo Cundado como defensor de los condenados Mario Antonio Contreras Miranda y Roberto José Flores León, y Lic. Duane Emil Sing Brooks como defensor técnico del condenado Henry Antonio Acevedo Galeano. II. Se confirma la sentencia en todas y cada una de sus partes, dictada por el Juez de Distrito Penal de Juicio de Rama a las once de la mañana del día veinte de diciembre del año dos mil cuatro, en la que se condena a los imputados Henry Antonio Acevedo Galeano y Roberto José Flores León a la pena principal de siete años de presidio por ser autores del delito de tráfico interno de estupefacientes, psicotrópicos; y al imputado Mario Antonio Contreras Miranda a la pena principal de quince años de presidio por ser autor del delito de tráfico interno de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas; todo en perjuicio de la Salud Pública Nicaragüense. III. Cópiese, notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen".-

2.- Que contra el anterior pronunciamiento el procesado Mario Antonio Contreras Miranda interpuso recurso de casación por motivos de forma y fondo. Lo fundamentó en la causal 1ª y 5ª del Arto. 387 CPP., y en las causales 1ª y 2ª del Arto. 388 CPP., en cuanto a la forma y fondo respectivamente. Solicitó que se admitiera el recurso de casación interpuesto por haber cumplido con los requisitos de tiempo y forma; que se declarará con lugar el recurso, contra la sentencia definitiva del Tribunal de Apelación, Sala Penal, Circunscripción Central, dictada a las 09:00 A.M. del 20 de noviembre de 2007, mandándose a rectificar la violaciones contra el procesado, y en su lugar se le impusiera la pena mínima de cinco años de prisión.-

CONSIDERANDO:

I

Relación de Hechos. El día diecinueve de octubre, en horas de la mañana, en el kilómetro 289.5 sobre la carretera de Ciudad Rama a Managua, la Policía Nacional realiza inspección en el vehículo marca Hyundai, placa T18-314, modelo Excel, color lila, motor número G4DJL764796, encontrando en la valijera de dicho vehículo dos sacos de macen, el primero; conteniendo en su interior veinte paquetes cubiertos con "tape" color negro y transparente, el segundo saco; conteniendo veintiocho paquetes "enteipados", todos envueltos en bolsas gabacha color negro; un paquete encontrado fuera de los sacos; se seleccionaron paquetes del saco uno, del dos y el paquete sólo, para practicarles la prueba de campo con el reactivo NIK G; resultando que los paquetes seleccionados de los sacos contenían jabón de lavar y cal; resultando positivo con la prueba de campo el paquete que fue encontrado fuera de los sacos como cocaína; esta sustancia era transportada en el territorio nacional sin autorización por Mario Antonio Contreras Miranda, Henry Antonio Acevedo Galeano y Roberto José Flores León en el vehículo descrito. La sustancia incautada dio un peso inicial de 490.8 gramos a la que se practicó prueba de campo con el reactivo NIK.G, resultando positivo para cocaína, a la que se le sustrajo un gramo de polvo que fue enviado al laboratorio de criminalística, quedando un peso final de 489.2 gramos de cocaína. Se dejó como hecho demostrado que la sustancia enviada al laboratorio de criminalística es cocaína.

II

La pretensión del recurrente en el presente recurso de casación es que se le aplique la pena mínima de cinco años de prisión, contemplada para el delito de tráfico de estupefacientes en el Arto. 51 de la Ley 285; cuya monto mínimo, también es el mismo en el Arto. 359 del Código Penal vigente. Bajo el entendido que

su culpabilidad es la misma que la de los otros dos procesados, sancionados con la pena de siete años de prisión. El peso total de la droga incautada fue de 490.8 gramos. El resto de paquetes contenían jabón en polvo y cal. Desde ese punto de vista se pide una menor culpabilidad, por virtud de ser menor también la magnitud de la puesta en peligro del bien jurídico protegido. El recurrente amparado en la causal 2ª del 388 CPP., señala como violadas las normas penales que contienen las circunstancias agravantes, relativas a la reincidencia. Al respecto el Arto. 36 Inciso 9º del Código Penal vigente, dice: "Reincidencia. Es reincidente quien, habiendo sido condenado por sentencia firme en los últimos cinco años por un delito doloso, comete otro delito doloso comprendido dentro del mismo Título". En el caso de autos, en el folio 88 Pra. Instancia, rola una hoja de registros policiales referida a Ciudad Rama y Bluefields, Contreras Miranda Mario. 16/11/97 Retenido por presunto autor del delito de Tráfico de Drogas. 20/11/97 Remitido al Juez de Distrito de Ciudad Rama. Exp. 0940/97. 19/11/90 Detenido por presunto autor del delito de Exposición de Personal al Peligro. 24/11/90 Remitido al Juez Instructor de Bluefields. 24/11/90 Ingresa al Sistema Penitenciario Regional. 26/11/90 Sale libre por no presentar pruebas suficientes en su contra. 10/03/94 Detenido por presunto autor del delito de Robo con Intimidación seguido de Homicidio. 17/03/94 Remitido al Juez de Distrito de Bluefields. 22/04/94 Se sobresee provisionalmente. 28/04/94 Ingresa al SPR. 11/05/95 Sale libre por ser declarado inocente por Tribunal de Jurado. Respaldada por un sello que dice: "Policía Nacional Archivo Departamental Zelaya Central Antecedentes Policiales Positivo".

III

El Juez de sentencia para imponer la pena de quince años de prisión al procesado Mario Antonio Contreras, estimó la aplicación de dos agravantes, obrar con premeditación conocida y la de reincidencia. Ahora bien, la agravante de obrar con premeditación conocida no encaja en el caso concreto; pues, en el tráfico de drogas y en todo lo concerniente al narcotráfico se piensa hasta en el último detalle; la palabra premeditación se refiere al hecho de pensar una acción antes de realizarla, por ejemplo si se da muerte a una persona con la agravante de la premeditación, es que se reflexionó y se pensó hasta en el último detalle para llevar a cabo el crimen; pero, puede pasar que no se obre con premeditación conocida como en el caso de un homicidio; en cambio, en el tráfico de drogas, pensar, meditar y reflexionar hasta en el último detalle es parte del hecho mismo. En lo que respecta a la agravante de reincidencia fue aplicada sin que obren las circunstancias de hecho que agravan la pena, como sería el caso de la existencia de una sentencia condenatoria firme, y no de un informe policial que no se refiere a condena firme alguna. En ese sentido fueron erróneamente aplicadas las normas sustantivas penales que contienen las agravantes que se dejan analizadas. Por consiguiente, la pena impuesta debe ser disminuida al mismo monto de siete años de prisión de los restantes procesados, por encontrarse el recurrente en circunstancias proporcionalmente iguales en el hecho calificado de tráfico de estupefacientes. Finalmente, no cabe la pena mínima solicitada por el recurrente, por no concurrir circunstancias atenuantes a favor del procesado.-

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, Resuelven: 1.- Se casa la sentencia recurrida. Se fija una nueva pena y se sanciona al reo Mario Antonio Contreras Miranda a la pena de siete años de prisión. 2.- En consecuencia, se reforma la sentencia del Señor Juez de Distrito Penal de Juicio de Ciudad Rama, dictada a las once de la mañana del día veinte de diciembre del año dos mil cuatro, en lo que respecta al reo Mario Antonio Contreras Miranda, en el sentido arriba apuntado, o sea, que la condena al acusado por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Sicotrópicos y otras Sustancias Controladas en perjuicio de La Salud Pública, queda reformada a siete años de prisión. Queda firme en todas sus demás partes. 3.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio de lo resuelto vuelvan los autos al lugar de su origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 147

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diecinueve de Noviembre del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTA:

A esta Sala fue presentada solicitud de transferencia del prisionero Francisco José Ramírez Jiménez para ser trasladado de la República de Guatemala a la República de Nicaragua con el objetivo de

concluir la pena impuesta por las autoridades de Guatemala; lo anterior con fundamento a la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”. La Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de las diez y quince minutos de la mañana del día veinticinco de Febrero del dos mil nueve, no le dio trámite en vista que no reunía dicha solicitud, los requisitos de los artículos III y V exigidos de la precitada Convención; por lo que se solicitó a la autoridad requirente de la República de Guatemala suministrará mayor información en relación al escrito en donde exprese el condenado su solicitud de traslado; la documentación del Centro Penal de aquel país que señale el control de estadía del prisionero, su comportamiento y la certificación de la sentencia condenatoria impuesta y firme. Habiéndose recibido el ocho de Septiembre del dos mil nueve, documentación complementaria; Se proveyó darle curso a esta solicitud de traslado del prisionero Francisco José Ramírez Jiménez quien guarda prisión en el Centro de Detención para Hombre Zona dieciocho, Anexo I, Pavoncito, Fraijanes, de la República de Guatemala, cumpliendo una condena de diecisiete años de prisión, por lo que hace al delito de Homicidio en perjuicio del menor Eleazar Manuel Blanco Tejada, según sentencia, proferida por El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de El Progreso del seis de Mayo del dos mil cinco; Se adjuntó a los autos la certificación de nacimiento del condenado constatándose su ciudadanía nicaragüense de que es nacido en el Municipio de Managua, Departamento de Managua, Nicaragua, el día diez de Julio de mil novecientos setenta y seis, hijo de Francisco Ramírez Moraga; Por lo anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Guatemala y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el Estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo número de asiento: doble cero, seis mil novecientos setenta, tomo: séptimo guión siete mil cincuenta, folio: cero, ciento ochenta y ocho, del Registro de Nacimientos del Municipio de Managua, Departamento de Managua, República de Nicaragua que Francisco José Ramírez Jiménez es portador de la nacionalidad nicaragüense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en su país natal, Nicaragua, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial de la República de Guatemala.

TERCERO: Que el ciudadano nicaragüense Francisco José Ramírez Jiménez cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada “Convención” para ser trasladado de Guatemala a Nicaragua a cumplir el resto de la pena impuesta por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de El Progreso del seis de Mayo del dos mil cinco de la República de Guatemala.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la Convención Internacional de referencia, es procedente aceptar la aprobación de la transferencia del prisionero Francisco José Ramírez Jiménez que se hará de la República de Guatemala hacia Nicaragua, la cual fue admitida por la República de Guatemala, Juzgado Segundo de Ejecución Penal; mediante resolución No. trescientos nueve guión dos mil seis, del diecisiete de Marzo del dos mil ocho.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central de acuerdo a la “Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero”, se resuelve: I) Se admite la transferencia del prisionero Francisco José Ramírez Jiménez cuya solicitud fue hecha por éste ante las autoridades de la República de Guatemala, país que además ha aprobado dicha solicitud, a fin de que cumpla en Nicaragua el resto de la pena impuesta por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de El Progreso del seis de Mayo del dos mil cinco de la República de Guatemala y de que se ha hecho merito en esta resolución. II) Remítanse las diligencias al Juzgado Segundo de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua, para que bajo su jurisdicción y competencia se realicen los tramites de adecuación de la pena impuesta al condenado Francisco José Ramírez Jiménez por el Tribunal en mención de la República de Guatemala, adecuación que se hará conforme la legislación

nicaragüense, además que deberá ejercer el control de su cumplimiento y vigilancia penitenciaria. III) Dirijase atenta comunicación al Ministerio de Organismo Judiciales de la República de Guatemala para su debido conocimiento y demás efectos legales por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua; asimismo dirijase comunicación al Ministerio de Gobernación y a la Dirección del Sistema Penitenciario nacional, para las debidas coordinaciones del traslado del ciudadano Francisco José Ramírez Jiménez, debiéndose adjuntar además certificación de las disposiciones legales que demuestren la doble incriminación de la conducta realizada por el condenado Francisco José Ramírez Jiménez. Esta sentencia está redactada en tres hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente sellada y rubricada por el Secretario de esta Sala de lo Penal. IV) Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) ANT. ALEMAN L. (F) S. CUAREZMA T. (F) A. CUADRA L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 148

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

**VISTOS,
RESULTAS:**

Por escrito presentado a las nueve y cuarenticinco minutos de la mañana, del siete de febrero del dos mil ocho, la Fiscal Auxiliar del Departamento de León, Licenciada Tamara Jiménez Ocampo, acusó a Eduardo Picado Medina, de cuarenta y nueve años de edad, albañil, con domicilio en la ciudad de León, como autor del delito de Violación en perjuicio de la menor de diez años Victoria Guadalupe Ramos García. El Juez de Distrito Penal de Audiencia de León, una vez tramitada la acusación, encontró mérito suficiente para remitir la causa a Juicio. Radicadas las diligencias en el Juzgado de Distrito Penal de Juicio, a las diez y treinta minutos de la mañana del veinticuatro de abril del dos mil ocho, se celebró el Juicio Oral y Público, en el que rindieron declaración testifical ofrecidos por la Fiscalía la madre de la menor Martha Lorena García, Ana Lucia Ramos García, hermana de catorce años de la víctima, Haroldo José Fonseca López, la víctima Victoria Guadalupe Ramos García, de once años de edad, la Psicóloga Clínica Urania Aracelly González Masis y el Médico Forense Benito Rafael Lindo, pronunciando el Tribunal de Jurados, al final de la Audiencia su Veredicto de Culpabilidad y el siete de mayo del dos mil ocho, a las ocho de la mañana se dictó Sentencia, en la que se impuso la pena principal de quince años de prisión al acusado, por ser autor del delito de Violación, en perjuicio de la menor de diez años de edad Victoria Guadalupe Ramos García. Notificada la Sentencia, el defensor del procesado, Licenciado Efraín Miranda Espinoza, apeló de la misma, mediante escrito presentado a las dos y veinte minutos de la tarde del cuatro de junio del dos mil ocho. Por auto de las diez y cinco minutos de la mañana del doce de junio del mismo año, se admitió el Recurso de Apelación en ambos efectos y se concedió el plazo de ley al Ministerio Público para que expresara lo que tuviera a bien, lo que hizo a las once y treinta minutos de la mañana del dieciséis de junio del dos mil ocho.

II

La Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental, por auto de las dos y veinticinco minutos de la tarde del veinticuatro de julio del dos mil ocho, tuvo por radicadas las diligencias y convocó y emplazó a las partes para que dentro del término de ley comparecieran a Audiencia Oral a fundamentar el Recurso interpuesto, señalando para tal efecto las nueve de la mañana del seis de agosto del mismo año dos mil ocho, y concluidos los trámites de ley se dictó Sentencia a las doce y veinte minutos de la tarde, del veintiuno de agosto del dos mil ocho, en la que los señores Magistrados resolvieron: *"I. No ha lugar al Recurso de Apelación interpuesto por el Licenciado Efraín Miranda Espinoza, en su calidad de Abogado Defensor Privado del acusado Eduardo Picado Medina, en contra de la Sentencia N° 51-08, dictada por el señor Juez Primero de Distrito Penal de Juicio de León, a las ocho de la mañana del día siete de Mayo del dos mil ocho, en la causa N° 0043-0511-07-PN. II. En consecuencia, confirmase la Sentencia recurrida anteriormente relacionada, en la cual se condena al acusado Eduardo Picado Medina, a la pena de quince años de prisión por autoría del delito de Violación en perjuicio de Victoria Guadalupe Ramos García; debiendo únicamente el Judicial readecuar la pena en virtud del Principio de Retroactividad de la Ley. III. Cópiese, Notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, regresen los autos al Juzgado de origen para su debido cumplimiento"*. No conforme con este fallo, el nuevo defensor del procesado Licenciado Henry Manuel Sandoval Parrales, interpuso Recurso de Casación en el Fondo, señalando como primer y único motivo la mala calificación legal y mal uso de la norma sustantiva, ya que el arto. 195 Pn, aplicable al presente caso dice: *"Comete delito de violación el que usando la fuerza, intimidación o*

cualquier otro medio que prive de voluntad, razón o de sentido a una persona, tenga acceso carnal con ella, o que con propósito sexual le introduzca cualquier órgano, instrumento u objeto...”, lo que es aplicable únicamente por la vía vaginal, porque en el código anterior nunca existió la violación bucal y el Médico Forense señala en su dictamen que el área genital, los labios mayores, menores e introito vaginal y paredes vaginales ligeramente edematizados (inflamados) y ligeramente enrojecidos y la joven es virgen, por lo que debió aplicarse el arto. 200 Pn derogado para tipificar el hecho delictivo y la pena a imponer de forma objetiva y no subjetiva como se realizó, que se aplicó mal como lo establece el arto. 388 inc. 2 CPP, por auto de las ocho y treinta y cinco minutos de la mañana del diecisiete de septiembre del dos mil ocho, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental, admitió el Recurso y mandó a oír a la parte recurrida dentro del plazo legal.

III

La Sala de lo Penal de esta Suprema Corte, por auto de las nueve y quince minutos de la mañana, del quince de octubre del año dos mil ocho, tuvo por radicados dichos autos y como parte recurrente al Licenciado Henry Manuel Sandoval Parrales en su calidad de Abogado Defensor y como recurrida a la Licenciada Flor de María Rostrán Molina en su calidad de Fiscal Auxiliar y en representación del Ministerio Público, dándole a ambos la intervención de ley, citando únicamente a la Licenciada Rostrán Molina para la realización de la Audiencia Oral y Pública por haberse reservado el derecho de contestar agravios en la misma, la que se efectuó el veinticuatro de octubre del dos mil ocho, a las nueve de la mañana, y estando el caso de resolver;

SE CONSIDERA:

Que revisada la presente causa seguida al ciudadano Eduardo Picado Medina, de generales en autos, por la presunta comisión del delito de Violación, previsto y sancionado en el arto. 195 Pn derogado y 167 Pn, en perjuicio de Victoria Guadalupe Ramos García, se observa que la presente causa se inició mediante acusación que presentara la Fiscal Auxiliar del Departamento de León, Licenciada Tamara Jiménez Ocampo, en fecha siete de febrero del dos mil ocho, ante el Juzgado Distrito Penal de Audiencia de León. En fecha veinticuatro de abril del dos mil ocho se realizó la Audiencia Oral y Pública concluyendo con Veredicto de Culpabilidad, imponiendo el Juez de la causa la pena de quince años de prisión. Tramitada la Apelación fue declarada sin lugar y confirmada la Sentencia del Juez A-quo, por lo que el nuevo defensor del acusado promovió Recurso de Casación en el Fondo, pero en fecha dieciséis de octubre del dos mil nueve, este Tribunal recibió información del Sistema Penitenciario de Chinandega sobre la defunción del ciudadano Picado Medina. Conocido el curso de la presente causa, su estado y la singular situación que se presenta con el deceso del ciudadano acusado y que el arto. 72 inc. 1 CPP, indica que la acción penal se extingue por la muerte del imputado o acusado y el inc. a) del arto. 130 Pn, señala que la muerte del imputado, acusado o sentenciado extingue la responsabilidad penal y que los documentos acompañados: Constancia de Defunción del Ministerio de Salud, Dictamen Médico Legal del Doctor Róger Pereira Umaña, Médico Forense de la ciudad de Chinandega, y el Acta de Conocimiento del Deceso del interno Picado Medina por causa básica de Infarto Agudo de Miocardio, se reputan como suficientes en cuanto acreditan el evento que certifican, en consecuencia se considera que el deceso del ciudadano Eduardo Picado Medina, debe producir los efectos jurídicos procesales previstos en la Ley, a saber: La extinción de la Acción Penal y de la Pena y así debe declararse.

POR TANTO:

De conformidad a las consideraciones anteriores, y artos. 77 CPP y 130 Pn, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua resuelven: I) Se Sobresee por Extinción de la Responsabilidad Penal al imputado Eduardo Picado Medina de generales en autos, por el delito de Violación previsto y sancionado por el arto. 195 Pn con el que se tramitó, actualmente derogado, en perjuicio de Victoria Guadalupe Ramos García. II) Cópiese, notifíquese, publíquese y con Testimonio de lo actuado vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.– (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 149

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veinte de Noviembre del dos mil nueve. Las diez de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

A esta Sala fue presentada solicitud de transferencia del prisionero Allan Enrique Castellón Fitzgeralds para que pueda ser trasladado de la República de Costa Rica a la República de Nicaragua con el objetivo de concluir la pena impuesta por las autoridades Costarricenses; lo anterior con fundamento a la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero". La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de las nueve y nueve minutos de la mañana del día veintiocho de Abril del año dos mil nueve, en la cual de previo a todo trámite, se dirigió oficio al Registro Central del Estado Civil de la Personas del Consejo Supremo Electoral, a fin de que certifique la inscripción de nacimiento del ciudadano Allan Enrique Castellón Fitzgeralds; y siendo que se encontró documento mediante el cual se demuestra la ciudadanía nicaragüense del requerido, por lo que se proveyó darle curso a la solicitud de traslado del prisionero Allan Enrique Castellón Fitzgeralds quien guarda prisión en el Centro de Atención Institucional "La Calle Real" Liberia en la República de Costa Rica, cumpliendo una condena de ocho años de prisión por el delito de Tráfico Internacional de Drogas, en perjuicio de la Salud Pública, según sentencia No. 300-08 a las dieciséis horas del treinta de Septiembre del dos mil ocho, pronunciada por el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de Guanacaste, Liberia, República de Costa Rica. Se adjuntó a los autos la certificación de nacimiento del condenado constatándose su ciudadanía nicaragüense de que es nacido en el Municipio de Managua, Departamento de Managua, Nicaragua, el día uno de Junio de mil novecientos ochenta y seis, hijo de Marvin Antonio Castellón Avendaño y Victoria E. Fitzgeralds Morales. Por lo anterior;

SE CONSIDERA:

PRIMERO: Que la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", fue suscrita por el Estado de Nicaragua el nueve de Junio de mil novecientos noventa y tres, la cual es aplicable también en la jurisdicción de la República de Costa Rica y en su parte conducente establece que las sentencias impuestas en un Estado parte, podrán ser cumplidas por la persona sentenciada en el Estado del cual sea nacional.

SEGUNDO: Que en el caso que nos ocupa se ha comprobado con certificado de nacimiento bajo número de asiento: cero, ciento setenta y siete tomo: ocho mil seiscientos setenta y cuatro, folio: cero, ciento setenta y siete, del Registro de Nacimientos del Municipio de Managua, Departamento de Managua, República de Nicaragua que Allan Enrique Castellón Fitzgeralds es portador de la nacionalidad nicaragüense, aunado al hecho de que se constata la existencia de solicitud realizada por el mismo condenado para efectos de que se otorgue autorización para cumplir en su país natal, Nicaragua, el resto de la sentencia condenatoria que le fue impuesta por la autoridad judicial de la República de Costa Rica.

TERCERO: Que el ciudadano nicaragüense Allan Enrique Castellón Fitzgeralds cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la precitada "Convención" para ser trasladado de Costa Rica a Nicaragua a cumplir el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de Guanacaste, Liberia de la República de Costa Rica.

CUARTO: De conformidad con lo que al efecto establece la Convención Internacional de referencia, es procedente aceptar la aprobación de la transferencia del prisionero Allan Enrique Castellón Fitzgeralds que se hará de la República de Costa Rica hacia Nicaragua, la cual fue admitida por la República de Costa Rica, Ministerio de Justicia y Gracia, Dirección General de Adaptación Social quien es la Autoridad Central Ejecutora de Transferencia de Personas Sentenciadas mediante resolución de las once horas quince minutos del día veintinueve de Enero del dos mil nueve.

POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad a las consideraciones hechas y las facultades legales y reglamentarias que ostenta esta Sala como Autoridad Central de acuerdo a la "Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero", se resuelve: I) Se admite la transferencia del condenado Allan Enrique Castellón Fitzgeralds cuya solicitud fue hecha por éste ante las autoridades de la República de Costa Rica, país que además ha aprobado dicha solicitud, a fin de que cumpla en Nicaragua el resto de la pena impuesta por el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de Guanacaste, Liberia, y de que se ha hecho mérito en esta resolución. II) Remítanse las diligencias al Juzgado Segundo de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de Managua, para que bajo su jurisdicción y competencia se realicen los trámites de adecuación de la pena impuesta al condenado Allan Enrique Castellón Fitzgeralds por el Tribunal en mención de la República de Costa Rica, adecuación que se hará conforme la legislación nicaragüense, además que deberá ejercer el control de su cumplimiento y vigilancia penitenciaria. III) Diríjase atenta comunicación al Ministerio de Justicia y Gracia de la República de Costa Rica para su

debido conocimiento y demás efectos legales por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua; asimismo dirijase comunicación al Ministerio de Gobernación y a la Dirección del Sistema Penitenciario nacional, para las debidas coordinaciones del traslado del ciudadano Allan Enrique Castellón Fitzgeralds, debiéndose adjuntar además certificación de las disposiciones legales que demuestren la doble incriminación de la conducta realizada por el condenado Allan Enrique Castellón Fitzgeralds. Esta sentencia está redactada en dos hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, debidamente selladas y rubricadas por el Secretario de esta Sala de lo Penal. IV) Cópiese, notifíquese y publíquese. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) A. CUADRA L. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.

SENTENCIA No. 150

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veintitrés de Noviembre del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,

Recurso de casación interpuesto por el Licenciado, Cristino Aguilar Tinoco, en la presente causa No. 0199-0517-05, seguida contra Anacleto Salgado Zelaya, de cincuenta años de edad, con domicilio en el Barrio Pedro Joaquín Chamorro de Siuna, por ser autor de los delitos de Homicidio Doloso, Lesiones, Exposición de Personas al Peligro y Tenencia Ilegal de Armas de Fuego en perjuicio del Oficial de la Policía, Róger Modesto Ochoa Ramos, y los señores: Emiliano Méndez Soza y Vidal Chavarría López. Intervienen el Licenciado, Cristino Aguilar Tinoco como defensor del acusado y, el Licenciado, Lenín Castellón Silva, en su calidad de representante del Ministerio Público, en sustitución del Licenciado, Félix Ramón Hernández Muñoz.-

RESULTAS:

1º.- Que mediante sentencia de las dos y treinta minutos de la tarde del doce de diciembre del año dos mil siete, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Norte, resolvió: "I.- Ha lugar al recurso de apelación promovido por el Licenciado, Juan Ramón Flores Rugama, de la sentencia definitiva número 07-2006, dictada por la Juez A quo, Licenciada, Miroslava Manova Calero Chamorro, a las once de la mañana del catorce de marzo del año dos mil seis, mediante la cual se condenó al acusado Anacleto Salgado Zelaya, a la pena de catorce años de presidio por el delito de homicidio doloso, a la pena de cinco años de presidio por el delito de lesiones, a la pena de tres años de prisión por el delito de exposición de personas al peligro; a la pena de dos años de prisión por el delito de atentar contra la autoridad y sus agentes; a la pena de un año de prisión por el delito de tenencia ilegal de armas de fuego, municiones, explosivos y sus accesorios, para un total de veinticinco años de presidio por los delitos ya mencionados en perjuicio de quien en vida fuera Róger Modesto Ochoa Ramos (q.e.p.d); Emiliano Méndez y Vidal Chavarría López, los dos últimos lesionados, más las penas accesorias señaladas en nuestro Código Penal vigente en los Artos. 70 y 72; II) Consecuentemente a lo anterior este Tribunal de Alzada de oficio reforma la sentencia recurrida dictada por la Juez A quo, Licenciada, Miroslava Manova Calero Chamorro, a las once de la mañana del catorce de marzo del año dos mil seis, en los siguientes términos: Los hechos cometidos por el acusado Anacleto Salgado Zelaya, son típicos y antijurídicos, y habiéndose demostrado y acreditado en juicio la participación y culpabilidad del acusado de generales ya referidas en autos, como autor material y directo del delito de homicidio doloso y lesiones graves; se declaró su culpabilidad y se le impone la pena máxima de catorce años de prisión por el delito de homicidio doloso en perjuicio de quien en vida fue Róger Modesto Ochoa Ramos, de generales en autos y miembro de la Policía Nacional del Municipio de Siuna; se le impone la pena mínima de cinco años de presidio por el delito de Lesiones Dolosas en perjuicio de los efectivos de la Policía Nacional, Emiliano Méndez y Vidal Chavarría López; en consecuencia se fija provisionalmente para que finalice la condena de Anacleto Salgado Zelaya, el veintidós de diciembre del año dos mil veinticuatro".-

2º.- Que contra el anterior pronunciamiento el Licenciado, Cristino Aguilar Tinoco, en su carácter de defensor de Anacleto Salgado Zelaya, interpuso recurso de casación por motivos de forma y fondo. Alega de conformidad con lo establecido en el Arto. 387 CPP., inobservancia de las normas jurídicas y quebrantamiento del criterio racional en la motivación del Tribunal Ad quem, así como la vulneración de los principios de inocencia y legalidad entre otros.

CONSIDERANDO:

I

Motivos de Forma de la Casación. En su primer agravio, el recurrente refiere, que en el presente proceso se han inobservado normas procesales, que lo invalidan y hacen nulo con nulidad absoluta desde la

primera instancia, y que el Tribunal de segunda instancia también omitió y cometió en todo caso los mismos errores, pues no se pronunció sobre la acumulación del delito de portación ilegal de armas de fuego y pertrechos militares, los cuales según el Arto. 131 de la Ley No. 510, deben ser conocidos y resueltos por un juez de derecho, y en el presente caso fueron sometidos al conocimiento de un Tribunal de Jurado, por lo que procesalmente se violentaron los Artos. 33 Cn., 1 y 90 del CPP., y el Arto. 131 de la Ley 510, lo que lo hacía nulo con nulidad sustancial y así debía ser declarado por la Honorable Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia, ya que la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, no resolvió nada al respecto. Ahora bien, el anterior planteamiento quedó sin fundamentación; por un lado, porque en el escrito de expresión de agravios no se explica la razón de la violación de las mencionadas normas jurídicas; y por el otro, porque el defensor técnico, durante la audiencia pública, no hizo uso de la palabra para fundamentar el anterior planteamiento; sin embargo, se observa que el fallo recurrido excluyó el delito de tenencia ilegal de armas, no impuso pena por este delito, lo cual no le causa perjuicio, más bien el Tribunal lo está favoreciendo.-

II

Se queja de que hace nulo el proceso el hecho de haberle dado intervención de ley en ambas instancias al Lic. Yeris Santiago González Torres, con un poder para acusar que no llenaba los requisitos de ley, al no haberse acreditado legalmente a la persona ofendida en el mismo, tal como se dejó establecido en apelación en el segundo motivo de agravio, del cual no se pronunció en la sentencia recurrida, violando lo dispuesto en los Artos. 90, 91 y 109 CPP., que hace en ese sentido nulo el proceso. El planteamiento del recurrente, solamente refleja la negación del derecho de la acusación particular, una manera de neutralizar el derecho de las víctimas, cuya intervención fue dada por el Juez y Tribunal sin que constataran ningún defecto formal saneable en cualquier gestión; por su parte, el acusador particular no se quejó de falta de participación o intervención en el proceso, es decir, de indefensión en el mismo. La violación señalada por el recurrente de los Artos. 90, 91 y 109 CPP, no está fundamentada por un argumento o concepto de la infracción de dicha normativa, que nos indique el quebrantamiento de formas esenciales; en su caso, de la inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. Sobre este aspecto, el representante del Ministerio Público señaló que, el defecto en el poder para acusar no existe, e independientemente, haya o no acusador particular, siempre la víctima estará representada por el Ministerio Público en el proceso, y que lo alegado no tiene ninguna trascendencia en el fallo recurrido. Ahora bien, es entendido que naturalmente la víctima tenga participación en el proceso penal en calidad de parte actora, sí así lo quiere, por ser la víctima de conformidad con el Arto. 51.3 CPP, uno de los titulares de la acción penal pública; sin embargo, puede la víctima participar de una manera informal del ejercicio de la acción, sin estar sujeto a la exigencia de formular una acusación o de adherirse expresamente a la que ya haya presentado el Ministerio Público; a la víctima le basta comparecer a pedir o gestionar en cualquier acto del proceso para ser considerada parte, con fundamento en el Arto. 34 Cn., que dice en lo pertinente: "El ofendido será tenido como parte en los juicios desde el inicio de los mismos y en todas sus instancias". En otras palabras, la víctima tiene su posición ante la acción y es la posición de parte acusadora; la misma posición que tiene el Ministerio Público; de manera que, en sentido estricto el Ministerio Público no representa a la víctima; según la doctrina, aceptando el criterio de Hellwig (Manual de Derecho Procesal Penal Nicaragüense, Pág. 177), hay dos posiciones de parte: la de actora y la de demandada, que en el proceso penal se convierten en parte acusadora y parte acusada. Para mayor aclaración, el Ministerio Público es parte en cuanto ejerce la acción pública, aunque no persiga un interés privado sino el interés público en pos de que se establezca la responsabilidad penal del culpable y se le imponga la pena que en justicia proceda o que también se absuelva al inocente, en representación de la sociedad; sin perjuicio de las demás funciones y atribuciones señaladas por la ley.-

III

Como tercer motivo de forma, se señala el hecho de haberse incorporado al proceso unas pruebas que no fueron intercambiadas conforme a la ley, como era el caso de la prueba química ofrecida, estimando el recurrente que lo que se incorporó fue una prueba pericial de balística, según lo había dejado dicho en apelación en el tercer motivo de agravio contra la sentencia recurrida, lo que violentaba los Artos. 274, 177 y 278 del CPP, lo que acarrearía la nulidad del proceso. En este punto incompleto de expresión de agravios, por cuanto no se señala ninguno de los motivos del Arto. 387 CPP, se pretende la nulidad del proceso; aunque no señala específicamente la parte del proceso anulable, en todo caso, las etapas del mismo no se pueden retrotraer a períodos ya precluidos; por consiguiente, lo que debía atacarse es la sentencia, cuando ésta se haya fundamentado para su decisión en una prueba que no fue incorporada legalmente al Juicio, en tal caso lo que procedería es anular la sentencia y el juicio que dio lugar a ella por haberse incurrido en grave error en la decisión; por cuanto, para tener éxito en la formulación del agravio, se debe interponer el recurso con base en los motivos taxativamente dispuestos por la ley, se debe hacer

cita de los preceptos legales que se consideren violados, expresando la pretensión, el motivo debe ser expuesto con su respectivo fundamento, Arto. 390 CPP.- Con respecto a los puntos IV y V de los agravios en cuanto a la forma, el recurrente cae en el mismo error de no señalar los motivos de casación con su fundamento, limitándose a pretender de manera general la nulidad del proceso, en virtud de supuestos errores en el procedimiento; pero, dichos errores no los hace trascender al fallo o sentencia; puesto que en casación lo que se juzga es el fallo, esta Sala Penal tiene por ello limitada su competencia a examinar la sentencia para verificar si la misma se ha fundamentado en actos nulos, en el caso de haberse incurrido en grave error en el procedimiento; ya que, por principio, no podrán ser valorados para fundar una decisión judicial, los actos cumplidos con inobservancia de las formas esenciales, Arto. 160 CPP.-

IV

Motivos de Fondo del Recurso. La sentencia recurrida del Tribunal de Apelaciones, según el recurrente, viola lo establecido en los Artos. 143 Pn., ya que, en el Por Tanto de la misma, se dice que se le impone la pena mínima de cinco años por el delito de Lesiones, y este artículo establece la pena mínima de tres años y no cinco como se dice en la sentencia; agrega, que no se toman en cuenta: las atenuantes; el concurso con el delito de homicidio; que se impuso la pena máxima sin considerar las atenuantes que benefician al procesado, violando lo establecido en los Artos. 29, 90 y 128 Pn.- Por otro lado, el recurrente expuso que la conducta del procesado no era dolosa; al contrario, dijo que el hecho no constituía un homicidio doloso, sino un accidente. Ahora bien, el recurrente pretende que se apliquen normas sustantivas distintas a las observadas en el fallo; estima el recurrente que el Arto. 128 Pn., fue erróneamente aplicado, por cuanto comprende el homicidio doloso, ya que a su juicio el hecho ilícito lo considera culposo; sin embargo, no presenta ningún fundamento al respecto, que adecue la conducta del procesado a la normativa que no se aplicó, tanto del Código Penal Derogado como del vigente; con aquel Código, en la fecha de la ocurrencia, el hecho se consideraba culposo cuando por motivo de ejecutar un hecho, en si mismo jurídicamente indiferente, se deriva un resultado que pudiendo ser previsto, no lo fue por imprudencia, impericia, negligencia o violación de leyes o reglamentos, y se castigaba con la pena de prisión de uno a tres años. El Código Penal vigente, en el Arto. 141 establece el delito de Homicidio Imprudente y dice: Quien cause un homicidio por imprudencia temeraria, entendiéndose como tal la violación de las normas elementales de cuidado, se castigará con la pena de uno a cuatro años de prisión. Quedó probado que el acusado Anacleto Salgado Zelaya, armado de un revólver mágnam calibre veintidós, abrió fuego contra una patrulla de la Policía Nacional, los hechos ocurrieron en el bar El Viajero, cuando los miembros de la patrulla policial conformada por el Teniente Marcos Antonio Aburto y los Policías Róger Modesto Ochoa Ramos, Reynaldo Armengol Soza Paiz, Elizabeth Escobar Martínez y Ana Julia Centeno, realizaban su labor de vigilancia en el Mercado Municipal, observando que en dicho lugar se encontraban unos caballos que obstaculizaban la circulación vehicular, por lo que penetraron a dicho local para ubicar a sus dueños, en ese lugar se encontraban ingiriendo licor el acusado, acompañado de su hijo Noe Salgado García; el Teniente Aburto Castro se dirigió donde Salgado Zelaya y le pidió que mostrara el arma que portaba, al no querer cooperar fue registrado por el Teniente Aburto Castro, quien le encontró un arma blanca en el costado derecho, la que fue requerida, sin embargo no la entregó, sino que se deslizó de la silla donde se encontraba sentado hacia el piso y cuando se levantó lo hizo con un arma de fuego que desenfundó del costado izquierdo y sorprendió a los agentes policiales al abrir fuego contra ellos, quienes no portaban armas. Ahora bien, ante estos hechos el recurrente solamente atinó a expresar que el procesado se encontraba bajo los efectos del alcohol o estado de ebriedad, sin describir tal estado de ebriedad conforme lo probado; sin otro argumento, no es posible llegar a la conclusión del hecho culposo, en lo que respecta al homicidio y las lesiones. El hecho doloso no se convierte automáticamente en culposo con sólo manifestar que el procesado se encontraba en estado de ebriedad; el recurrente no ha sabido ni siquiera explicar técnicamente por qué la conducta dolosa puede ser considerada como culposa en determinados casos; situación recogida en el Arto. 25 del actual Código Penal, donde dice: "*Error de tipo.* El error invencible sobre un hecho constitutivo de la infracción penal excluye la responsabilidad penal. Si el error fuera vencible, la infracción será castigada, en su caso, como imprudente. El error sobre un hecho que califique la infracción o sobre una circunstancia agravante, impedirá la apreciación de la circunstancia calificadora o agravante". Bien, a partir de la definición usual de delito (*acción típica, antijurídica y culpable*), se ha estructurado la teoría del delito, correspondiéndole a cada uno de los elementos de la definición un capítulo en ésta. Así se divide esta teoría general en: acción o conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad. *La conducta humana* (acción u omisión) es la base sobre la cual descansa toda la estructura del delito. Si no hay acción humana, si no hay conducta, no hay delito. Se denomina *tipicidad* al encuadramiento de la conducta humana al tipo penal (el *tipo*). Así cuando la ley describe el homicidio diciendo "el que matare a otro", la conducta típica está dada por el hecho concreto de matar a otro. Sin embargo, como elemento subjetivo del tipo está el dolo. En resumen, puede decirse que el dolo es conocimiento y voluntad de realizar un delito o una conducta punible. El dolo está integrado entonces por dos elementos: *un elemento cognitivo*: conocimiento de realizar un delito, y *un elemento volitivo*: voluntad

de realizar un delito o en pocas palabras significa: "El querer de la acción típica". Pero aquí, en la parte subjetiva o dolo, puede acontecer un error, se conoce como error de tipo, como la cara negativa del dolo. El error de tipo en todos los casos elimina el dolo, restando sólo la posibilidad de considerar una eventual tipicidad culposa si se trata de un error vencible y siempre que se encuentre prevista la estructura típica culposa para el delito de que se trate. El error de tipo no es más que la falta de representación requerida por el dolo. El error de tipo será vencible cuando el sujeto, aplicando el cuidado debido, pueda salir del error en que se hallaba y, por ende, no realizar el tipo objetivo. En tal supuesto, si existe tipo culposo y se dan los demás requisitos de esa tipicidad, la conducta será típica por imprudencia, pero nunca por dolo. Cuando el agente, aplicando el cuidado debido, tampoco hubiese podido salir del error en que se hallaba, la acción no sólo será atípica del tipo doloso sino también de su eventual tipicidad culposa. En síntesis: el error de tipo excluye siempre la tipicidad dolosa (sea vencible o invencible); siendo vencible puede haber tipicidad culposa (si existe tipo legal y si se dan los demás requisitos de esta estructura típica; y cuando sea invencible elimina también toda posibilidad de tipicidad culposa. La *antijuridicidad* es la que precisamente radica en contrariar lo establecido en la norma jurídica. Para que sea delictuosa, la conducta ha de ser típica, antijurídica y culpable. La antijuridicidad es otro de los elementos estructurales del delito. Se le puede considerar como un "elemento positivo" del delito, es decir, cuando una conducta es antijurídica, es considerada como delito. Para que la conducta de un ser humano sea delictiva, debe contravenir el Derecho, es decir, ha de ser antijurídica. Se considera un concepto jurídico que supone la comparación entre el acto realizado y lo establecido por el ordenamiento y que denota como ésta es una conducta contraria a Derecho, "lo que no es Derecho", aunque en realidad la conducta antijurídica no está fuera del Derecho, por cuanto éste le asigna una serie de consecuencias jurídicas. Por tradición se ha venido distinguiendo entre *la antijuridicidad formal*, que es aquella que viola lo señalado por la Ley, y *la material*, cuando se trata de una conducta antisocial. En realidad una antijuridicidad material sin la antijuridicidad formal no tiene ninguna relevancia para el Derecho. Por otro lado la antijuridicidad material sirve de fundamento para la formal, de tal modo que aquella conducta prohibida por la Ley debe serlo porque protege un bien jurídico (antijuridicidad material). *Antijuridicidad formal*. se afirma de un acto que es "formalmente antijurídico", cuando a su condición de típica se une la de ser contrario al ordenamiento, es decir, no está especialmente justificado por la concurrencia de alguna causa de tal naturaleza (por ejemplo: defensa propia). Por lo tanto, la antijuridicidad formal no es más que la oposición entre un hecho y el ordenamiento jurídico positivo, juicio que se constata en el modo expuesto. *Antijuridicidad material*. se dice que una acción es "materialmente antijurídica" cuando, habiendo transgredido una norma positiva (condición que exige el principio de legalidad), lesiona o pone en peligro un bien jurídico que el derecho quería proteger. Finalmente, dentro de la culpabilidad se encuentra el error de prohibición. Es común definir la culpabilidad como la reprochabilidad de un acto típico y antijurídico, fundada en que su autor, en la situación concreta, lo ejecutó pudiendo haberse conducido de una manera distinta, es decir, conforme a Derecho. Aquí, en la culpabilidad, se agrupan las siguientes cuestiones: imputabilidad, enfermedad mental, conciencia de antijuridicidad, error de prohibición, exigibilidad, coacción, fuerza irresistible, miedo insuperable, obediencia debida. En lo que toca al Error de prohibición (Arto. 26 CP). Déficit cognitivo del autor de una conducta típica en relación a la antijuridicidad de la conducta. Dependiendo de su carácter de "vencible" o "invencible" se determina la ausencia o no de culpabilidad. El error de prohibición puede ser directo, cuando el sujeto desconocía la existencia de la norma que prohíbe la conducta o indirecto, cuando el sujeto sabe que existe una norma jurídica que prohíbe la realización de la conducta, pero el sujeto cree erróneamente que en su caso concreto concurre una causa de justificación. Algunos supuestos de legítima defensa putativa podrían tratarse también como error de prohibición indirecto.- Para el actual Código Penal, el error invencible sobre la ilicitud del hecho constitutivo de la infracción penal excluye la responsabilidad penal. Si el error sobre la prohibición del hecho fuera vencible, se impondrá una pena atenuada cuyo límite máximo será el límite inferior de la pena prevista en la ley para el delito o falta de que se trate y cuyo límite mínimo podrá ser la mitad o la cuarta parte de éste.- Todo lo anterior, es un esbozo del terreno donde tenía que pisar el recurrente, para excluir el dolo de la acción que se le ha imputado al procesado, o para explicar la justificación de la acción o la falta de culpabilidad de la conducta, por la cual resultó condenado el procesado por el delito de homicidio y lesiones.

V

El recurrente reclama que no se aplicó la pena del delito más grave, como si se tratara de un concurso ideal de delitos. En lo que respecta al punto del concurso de delitos, aquí importa la aplicación de la pena dentro de los límites enmarcados por la nueva ley penal, en lo que pudiera beneficiar al procesado. Habría que partir de lo que dispone la normativa para determinar la pena en un concurso real, tal como se contempla en el fallo impugnado. El Art. 82 CP., vigente, dice: Concurso real. "A la persona responsable de dos o más delitos o faltas se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones para su cumplimiento simultáneo, si fuera posible por su naturaleza y efectos. Cuando todas o algunas de las penas correspondientes a las diversas infracciones no puedan ser cumplidas simultáneamente por el

condenado, se seguirá el orden de su respectiva gravedad para su cumplimiento sucesivo, en cuanto sea posible. No obstante lo dispuesto en los párrafos anteriores, el máximo cumplimiento efectivo de la condena no podrá exceder del triple del tiempo de la pena más grave que se imponga, declarando extinguidas las que excedan de dicho máximo que, en ningún caso, podrá ser superior a treinta años de prisión, veinticinco años de inhabilitación absoluta o especial, un mil quinientos días multa y un año y medio de jornadas de trabajo en beneficio de la comunidad". El Código Penal vigente y la teoría distinguen entre los casos en que *una acción* realiza más de un tipo penal y los de *varias acciones* que realizan más de un tipo penal, o más de una vez el mismo tipo penal. La unidad de acción con pluralidad de lesiones de la ley penal se denomina concurso ideal de delitos. La pluralidad de acciones con pluralidad de lesiones de la ley penal (lesión repetida de una o de varias leyes) recibe el nombre de concurso real o material. Las consecuencias jurídicas de ambas formas de concursos se determinan por distintos principios. En los casos de unidad de acción con pluralidad de lesiones (concurso ideal) las leyes suelen aplicar el principio de absorción, según el cual debe imponerse la pena en su mitad superior, "sin que pueda exceder de la que represente la suma de las que correspondería aplicar si se penan separadamente las infracciones (Arto. 85 Cód. Penal). La pluralidad de acciones con pluralidad de lesiones (concurso real) se rige, en general, por el principio acumulativo, que establece la aplicación de penas independientes para cada delito y la acumulación de las mismas, con el límite previsto en el Arto. 82 CP.- En el caso de autos, la conducta del procesado Anacleto Salgado, está acompañada de acciones múltiples, en dos momentos distintos; primero, cuando dispara para repeler a los miembros de la patrulla policial y quienes salen lesionados son dos ciudadanos que se encontraban sentados en sus respectivas mesas del bar, por este delito, se le impuso al acusado la pena de cinco años, entendemos se trata de la pena de prisión máxima señalada por el Arto. 143 Pn., derogado; segundo, cuando se encuentra el acusado, ya saliendo del bar, con el policía Róger Modesto Ochoa, a quien le dispara y lo hiere mortalmente. En la conducta del procesado encontramos dos aspectos; uno denominado objetivo y que responde a la "actividad" del sujeto (varios disparos de revólver en distintos momentos) y otro subjetivo que apunta a la voluntad, es decir, el procesado se conduce, dirigiendo su conducta a hechos individualizados y queridos, o sea, voluntaria e intencional, la conducta apunta su objetivo final a la materialización de más de un tipo doloso. Evidentemente, si las finalidades son varias, varias serán las conductas que correspondan a cada una de ellas, incluyendo su correspondiente "acción". En consecuencia, la aplicación de catorce años de prisión, por el delito de homicidio y la de cinco años por el delito de lesiones están dentro del rango que la ley permite, del contexto se desprende que la finalidad fue imponer la pena máxima por cada uno de los delitos, y la suma de ambas que arroja diecinueve años, no es mayor del triple del tiempo de la pena más grave impuesta; dado, que catorce por tres arrojaría cuarenta y dos años; en todo caso la pena nunca podrá ser superior a treinta años. En consecuencia, no prospera el reclamo de no haberse aplicado la pena prevista para la infracción más grave en su mitad superior que señala el Arto. 85 CP., vigente.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP., los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven. I.- No ha lugar al recurso de casación penal, interpuesto por el Licenciado Cristino Aguilar Tinoco, contra la sentencia de las dos y treinta minutos de la tarde del doce de diciembre del año dos mil siete de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Norte, que resolvió en los siguientes términos: "Los hechos cometidos por el acusado Anacleto Salgado Zelaya, son típicos y antijurídicos, y habiéndose demostrado y acreditado en juicio la participación y culpabilidad del acusado de generales ya referidos en autos, como autor material y directo del delito de homicidio doloso y lesiones graves; se declaró su culpabilidad y se le impone la pena máxima de catorce años de prisión por el delito de homicidio doloso en perjuicio de quien en vida fue Róger Modesto Ochoa Ramos, de generales en autos y miembro de la Policía Nacional del Municipio de Siuna: se le impone la pena mínima de cinco años de presidio por el delito de lesiones dolosas en perjuicio de los efectivos de la Policía Nacional, Emiliano Méndez y Vidal Chavarría López; en consecuencia se fija provisionalmente para que finalice la condena de Anacleto Salgado Zelaya, el veintidós de diciembre del año dos mil veinticuatro". II.- Se enmienda donde dice: "pena mínima", "presidio" y "de los efectivos de la Policía Nacional", para que diga: "pena máxima", "prisión" y "de los ciudadanos". III.- Con la cual se reformó la emitida por la Señora Juez, A-quo, Licenciada, Miroslava Manova Calero Chamorro, a las once de la mañana del catorce de marzo del año dos mil seis. IV.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio de lo resuelto vuelvan los autos al lugar de su origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L.- Srio. -

SENTENCIA No. 151

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PENAL. Managua, veintisiete de Noviembre del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,
RESULTA:

Mediante escrito de acusación presentado el veinte de diciembre del año dos mil seis, y asignado al Juzgado Tercero de Distrito de lo Penal de Managua, la Fiscal Auxiliar, Verónica Guadalupe Nieto, acusó y solicitó apertura a juicio contra los imputados, José David Cruz Lanzas, de veinticinco años de edad, con Cédula de Identidad No. 001-030481-0077L, con domicilio en la ciudad de Managua, Barrio Pedro Chavarría, de la Clínica Villa Fontana 300 varas arriba, y José Ángel Cruz Lanzas, de veintidós años de edad, con Cédula de Identidad No. 001-190384-0006D, con domicilio en Managua, comarca Cuajichillo, de la Iglesia Santa Teresita 150 metros al Sur, por ser autores del delito de violación en perjuicio de Luisa del Socorro Suazo Dávila, de catorce años de edad, con domicilio en la ciudad de Managua, Barrio Félix Pedro Chavarría, de la Clínica Villa Fontana tres cuadras al Sur. Habiendo ambos imputados resultado culpables por el delito acusado, se le impuso una pena de dieciocho años de prisión, según sentencia del Juzgado Tercero de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, dictada a las nueve y treinta minutos de la mañana del año dos mil siete. Contra dicha resolución apelaron los defensores, Lic. Bismarck Quezada Jarquín y Lic. Walter B. Centeno Aráuz, y por admitido el recurso, se mandó a oír al Ministerio Público como parte recurrida, reservándose el derecho de intervenir en audiencia pública; los autos fueron remitidos a la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones de Managua, donde se dictó la sentencia de las nueve de la mañana del nueve de Octubre del año dos mil siete, reformando la condena de los acusados a quince años de prisión. La nueva defensora Lic. Josefa del Socorro Meléndez Peralta, por ambos acusados, interpuso recurso de casación contra la anterior sentencia, y una vez recibidos los autos en esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, se tuvieron por radicados de conformidad con el Arto. 395 CPP., y se tuvo como parte recurrente a la Lic. Josefa del Socorro Meléndez Peralta, en su carácter de defensora de los procesados José David Cruz Lanzas y José Ángel Cruz Lanzas, y como parte recurrida, al representante del Ministerio Público, Lic. Lenín Rafael Castellón Silva, y cumplidos los trámites de ley se está en el caso de resolver; y,

CONSIDERANDO:

I

La recurrente, Licenciada Meléndez Peralta, en su carácter de defensora de los procesados José David y José Ángel Cruz Lanzas, inició su escrito de expresión de agravios sin citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas; igualmente, sin indicar motivo alguno con sus debidos fundamentos. Después de ser oída en el acto de la audiencia pública; tuvo a bien el Señor Fiscal Auxiliar, expresar: "El recurso presenta una seria irregularidad que impide que esta representación Fiscal, y consecuentemente la Sala Penal, examine las quejas expuestas. El Arto. 361 CPP instaura el principio de taxatividad, estableciendo que las decisiones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos. El Arto. 363 CPP señala que para ser admisibles, los recursos se interpondrán en las condiciones de tiempo y forma que se determinan en este Código, con indicación específica de los puntos impugnados de la decisión. Específicamente el Arto. 390 CPP, dispone que debe indicarse por separado cada uno de los motivos con sus respectivos fundamentos. En este caso existen cinco agravios, pero no encuentro cuales son los motivos de fondo y forma en los que se basa. No puedo adivinar en cual causal se enmarca determinado agravio, por lo que considero que la Sala no puede entrar a conocer, si no se sabe, ni siquiera, si son de fondo o de forma. Cabe destacar también, que en el caso concreto, en las actuaciones procesales, no se evidencian violaciones a las garantías constitucionales".-

II

Se queja la recurrente, entre otras cosas, de que los defensores anteriores trataron de demostrar la inocencia de sus patrocinados, pero todo fue en vano; que la resolución es leonina y causa muchos perjuicios a sus patrocinados; que los jurados no se dieron a deliberar en base a la valoración de la prueba ofrecida en juicio; que el juicio debe durar un plazo máximo de diez días.- De la manera como fue redactado, evidentemente, el recurso de casación interpuesto por la defensa ha sido mal concedido, ya que el agravio versa sobre cuestiones abstractas y sobre aspectos de hecho y prueba. Del modo en que ha introducido la recurrente la totalidad de sus proposiciones, sin rebatir adecuadamente los fundamentos brindados por el a quo, no demuestra más que su discrepancia con la manera en que el Tribunal de Jurado escogió y valoró los medios probatorios, atribución que le es propia y que resulta ajena al control de la casación. Además resulta improcedente en esta instancia provocar un nuevo examen crítico de los medios probatorios que dan base a la sentencia, toda vez que

el valor de las pruebas no está prefijado y corresponde a la propia apreciación del Tribunal de Jurado determinar el grado de convencimiento que aquéllas puedan producir.

III

Los motivos de casación es un tema que en este caso merece destacarse. "Los motivos -dice Nuñez, Ricardo: *Código Procesal Penal*, Córdoba, Marcos Lerner Editora Córdoba, Segunda Edición Actualizada, 1986- son las causales (agravios) o vicios que pueden invocar los titulares del derecho a recurrir una resolución por la vía de casación", y están contemplados en los Artos. 387 y 388 CPP. Teniendo en cuenta estas disposiciones legales, en la práctica se habla entonces de los recursos de casación por el *fondo* y por la *forma*, según sean acusados por el recurrente errores por infracción de ley o por quebrantamiento de las formas, *in iudicando* o *in procedendo*, respectivamente, teniendo estos dos tipos de recurso consecuencias diferentes. *Vicios in iudicando*. El artículo 388 CPP se refiere a la ley que es aplicada por el *a quo* para resolver el caso o la cuestión llevada a su conocimiento y consiste en la inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva (vicio de juicio o error *in iudicando*), o, lo que es lo mismo, en la violación o defectuosa aplicación de la ley de fondo. Este defecto se produce si se aplica una norma que no corresponde al cuadro fáctico acreditado en el juicio y valorado por el *a quo*, o cuando, no obstante aplicarse la norma correspondiente, se le da un alcance o sentido distinto al que debe dársele: errónea aplicación o interpretación. Si bien es cierto que el hecho configurado como cierto en la sentencia ha de quedar inconvencible, ello no quiere decir que el *ad quem* carezca en absoluto de facultades para entrar en el examen de las consideraciones del inferior sobre las cuestiones de esta naturaleza; si así fuera, en una variedad de casos la casación perdería toda su eficacia ante la imposibilidad de adecuar las normas sustantivas al verdadero material histórico que debe tenerse por comprobado y aceptado. Es claro que esta apreciación de los hechos por el *ad quem* ha de ser estrictamente aplicada, para no transformar la institución en una tercera instancia o en una casación "impropia". El *ad quem* no puede modificar las conclusiones de hecho a las que ha llegado el *a quo* mediante el examen de la prueba sometida a su libre convicción (esto es, conforme a la sana crítica racional); puede modificar, por el contrario, las conclusiones del *a quo* en las cuales se asienta un criterio jurídico referido al encuadramiento del hecho apreciado y valorado, en una norma sustantiva. En consecuencia, la elaboración de la sentencia supone en ella la existencia de *componentes firmes*, por una parte, y de otra *componentes casables*, que se proyectan o reflejan en el dispositivo de la sentencia. Desde esta perspectiva se consideran inconvencibles, a través del recurso por el fondo, las conclusiones del *a quo* que afirmen: a) la existencia o inexistencia del hecho en cuanto acontecimiento histórico; b) la atribución física al imputado del hecho reconocido como existente; c) las circunstancias psico-físicas referentes a la apreciación del hecho como delito atribuido al imputado o como una determinada figura delictiva; ch) las circunstancias de hecho que califican al delito o sirven para graduar la penalidad o para determinar la no culpabilidad del imputado. Por el contrario, son casables, dependiendo de la modalidad del recurso, aquellas conclusiones del *a quo*: a) referentes al elemento lógico de las comprobaciones de hecho, en cuanto esas condiciones se correspondan o no con las premisas que se hayan sentado (control del respeto a las reglas de la sana crítica racional en el recurso por la forma); b) que encuadran el hecho probado y valorado en una determinada norma legal o que lo consideran no encuadrado en ninguna norma de incriminación penal (recurso por el fondo); c) que califican el hecho encuadrándolo en una norma que prevé una figura calificada o privilegiada (recurso por el fondo); ch) que aplican una norma de irresponsabilidad del imputado o de no punibilidad para encuadrar el hecho acreditado (recurso por el fondo); d) cuando se han violado las formas procesales bajo las condiciones especificadas por la ley (por ejemplo el deber de fundamentar la sentencia, recurso por la forma); y e) en tanto no se enuncie una determinación precisa y circunstanciada del hecho que el *a quo* estime acreditado (en esta hipótesis la nulidad es declarable incluso al conocerse un recurso por el fondo). *Vicios in procedendo*. El artículo 387 CPP tiene que ver con la ley que regula el procedimiento para llegar a esa resolución (vicio de actividad o error *in procedendo*). Se trata de una violación o inobservancia de la ley, pero no de la ley sustantiva, sino de las normas procesales, y no de toda norma de derecho procesal, sino sólo de aquellas que establecen las formas que deben observarse en el cumplimiento de los actos procesales, y no tampoco de toda inobservancia de las formas, sino solamente de aquellas formalidades cuya inobservancia se sanciona en la ley con *nulidad*, *inadmisibilidad* o *caducidad*. Así, bajo la expresión "formas" se comprende: a) la omisión de un requisito exigido por la ley; b) la omisión de un acto o serie de actos que la ley exige; c) el cumplimiento de un acto de manera distinta a lo que la ley establece; ch) el cumplimiento inoportuno de un acto, ya sea antes o después del momento procesal señalado por la ley. Debe destacarse que el examen de los vicios *in procedendo* admite actividad probatoria útil, a juicio del órgano jurisdiccional, para acreditarlos a través de los hechos del trámite cumplido, según lo establecido en el Arto. 391 CPP.

III

Sobre el procedimiento de admisibilidad del recurso, hay un primer examen de admisibilidad que realiza el Tribunal, consistente en el análisis de los siguientes aspectos: a) si el recurrente está habilitado para recurrir (legitimación); b) si la casación ha sido interpuesta en el plazo de diez días de notificada la resolución recurrida; c) si el escrito contiene las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas; d) si se expresan e indican separadamente los motivos con sus fundamentos; y, e) si la resolución es recurrible en casación. El *a quo* proveerá la admisión o el rechazo total o parcial. Si la razón de la inadmisibilidad obedece a defectos formales que sean subsanables, el tribunal los especificará y concederá un plazo de cinco días al interesado para su corrección. Si transcurren el plazo citado sin que se haya saneado el recurso o habiendo contestado persista algún defecto, el tribunal declarará su inadmisibilidad por resolución fundada, quedando firme la resolución impugnada. Los defectos formales en la exposición de algunos de los motivos del recurso no impedirá la admisibilidad de éste en cuanto a los otros motivos (Arto. 392 CPP). Si falta alguna de esas exigencias, el *a quo* no deberá conceder el recurso por ser formalmente improcedente.- Si hubiere admisión del recurso ésta se producirá mediante auto fundado. Respecto al requisito relativo a la expresión de los motivos (o agravios) y fundamentos aducidos por el impugnante, el examen del *a quo* deberá limitarse a verificar si formalmente el interesado aduce una inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva o de una norma procesal establecida bajo pena de inadmisibilidad, caducidad o nulidad establecida en la Constitución Política o en la ley, pero no le corresponde a él examinar el fondo del motivo, esto es, si el motivo formalmente bien expresado, sustancialmente existe o no. Un criterio para deslindar las esferas de competencias respectivas sobre inadmisibilidad y rechazo está dada porque en la instancia del *a quo* será por mera improcedencia formal y nunca por improcedencia sustancial (respecto al fondo), aunque esta última sea notoria y evidente.- En el caso de autos, faltan los aspectos, más elementales, supraindicados que impiden conocer el motivo del reclamo; por consiguiente, el recurso, no obstante de haber sido admitido, se debe declarar inadmisibile, porque tal decisión no impide que este Tribunal de Casación declare con posterioridad inadmisibile el recurso, ni tampoco que, en virtud de un recurso de hecho (Arto. 365 CPP), revoque la declaración de inadmisibilidad hecha por el tribunal de apelación.

IV

Sin embargo, habiendo la Ley 641/2007 del Código Penal entrado en vigencia el 10 de julio de 2008, se debe analizar la retroactividad de la ley, respecto a la nueva penalidad que favorece a los acusados, puesto que el principio de favorabilidad constituye un elemento fundamental del debido proceso que no puede desconocerse. El carácter imperativo del Arto. 38 Cn., no deja duda al respecto, cuando dice: "La ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo". La retroactividad significa que cuando la nueva ley contiene previsiones más favorables que las contempladas en la ley que deroga, la nueva ley se aplicará a los hechos delictivos ocurridos con anterioridad a su vigencia, como en el caso de autos. Sobre este punto debe la Sala Penal de esta Corte señalar que tratándose de la aplicación del principio de favorabilidad en materia penal, no cabe hacer distinción entre normas sustantivas y normas procesales, pues el texto constitucional no establece diferencia alguna que permita un trato diferente para las normas procesales. En lo que corresponde, el Código Penal vigente, dice: "*Art. 169 Violación agravada. Se impondrá la pena de doce a quince años de prisión cuando: a) El autor cometa el delito prevaliéndose de una relación de superioridad, autoridad, parentesco, dependencia o confianza con la víctima, o de compartir permanentemente el hogar familiar con ella; b) La violación sea cometida con el concurso de dos o más personas; c) Cuando la víctima sea especialmente vulnerable por razón de enfermedad o discapacidad física o psíquica para resistir, o se trate de una persona embarazada o mayor de sesenta y cinco años de edad; o d) Resulte un grave daño en la salud de la víctima. Si concurren dos o más de las circunstancias previstas en este artículo, se impondrá la pena máxima*". En el caso de autos, el *a quo* contempló la violación con el concurso de dos personas; y, al no contemplar otra circunstancia agravante que encajara en la nueva ley; no corresponde aplicar la pena máxima; más bien habiéndose tomado en cuenta circunstancias atenuantes, ellas hacen posible la aplicación a los acusados de la pena mínima; o sea, doce años de prisión respectivamente.-

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas y Artos. 386, 387, 397 y 398 CPP., los suscritos Magistrados, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) No ha lugar al recurso de casación interpuesto por la recurrente Licenciada, Josefa del Socorro Meléndez Peralta, en su carácter de defensora de José David Cruz Lanzas y José Ángel Cruz Lanzas, contra la sentencia de la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones de Managua, dictada a las nueve de la mañana del nueve de octubre del año dos mil siete.- II) De oficio, se reforma la sentencia

recurrida: Se condena a José David Cruz Lanzas y José Ángel Cruz Lanzas, a la penas de doce años de prisión respectivamente, por ser autores del delito de violación en perjuicio de Luisa del Socorro Suazo Dávila. Dicha pena finalizara en fecha veintidós de enero del año 2019 para el acusado José David Cruz Lanzas; y el cinco de febrero del año 2019 para el acusado José Ángel Cruz Lanzas. III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de su origen. Esta sentencia está escrita en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 152

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SALA DE LO PENAL.- Managua, veintisiete de Noviembre del año dos mil nueve.- Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.-

VISTOS,
RESULTA:

I

En el Juzgado Décimo de Distrito Penal de Audiencias de Managua, se acusó a los ciudadanos Alcides Alfonso Izaba Urroz, Diómedes de Jesús Rodríguez Urroz, Carlos Alberto Vargas Narváez y Karen Esmelda Ávalos Solís, por su presunta autoría en el delito de Almacenamiento de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, en perjuicio de la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense, culminando el proceso con sentencia, dictada por el Juzgado Octavo de Distrito Penal de Juicio de Managua, a las una de la tarde del diecinueve de Diciembre del año dos mil ocho, en la que se declaró no culpable a los acusados: Diómedes de Jesús Rodríguez Urroz, Carlos Alberto Vargas Narváez y Karen Esmelda Ávalos Solís y declarándose culpable al acusado Alcides Alfonso Izaba Urroz, quien fue condenando a una pena de cinco años de prisión por el ilícito acusado, otorgándole el juez cognoscente de primera instancia el beneficio de suspensión de la pena de prisión. En contra de la precitada Sentencia, la Procuradora auxiliar penal y el Fiscal auxiliar en representación del Ministerio Público interpusieron Recurso de Apelación, el cual fue admitido y remitido al Tribunal de Alzada, subiendo los autos a la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de Managua, Sala Penal dos, por recibidas las diligencias de Apelación, la Sala de lo penal respectiva convocó a las partes a Audiencia Oral y Pública y celebrada la misma en fecha del diecisiete de Marzo del año dos mil nueve, a las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana. Por cumplidos los tramites de ley, la Sala a quo, resolvió el Recurso de Apelación precitado, mediante sentencia de las diez y diez y veinte minutos de la mañana del veintinueve de Mayo del año dos mil nueve, en la cual se declara ha lugar al Recurso de Apelación. En contra de esta sentencia, reformándole la pena al acusado Alcides Alfonso Izaba Urroz, condenándosele a una pena de prisión de siete años de prisión y setecientos días de multa, en lugar de cinco años de prisión y quinientos días de Multa, revocándosele el beneficio de suspensión de la pena de prisión, se declaró la nulidad del proceso desde el acta de integración de integración de Juicio Oral y Público, se ordena el reenvío de las diligencias para que otro juez realice de nuevo el juicio oral y público por lo que hace a los acusados Diómedes de Jesús Rodríguez Urroz, Carlos Alberto Vargas Narváez y Karen Esmelda Ávalos Solís. En contra de esta sentencia de segunda instancia la defensora técnica de los acusados, presentó Recurso de Casación por motivo de forma y por motivo de fondo. La Sala Penal A quo, admitió dicho Recurso Casación, ordenando remitir a la Sala Penal de este Supremo Tribunal las diligencias respectivas. Por recibidos lo autos la Sala de lo penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante providencia de las doce de la tarde del dieciséis de Septiembre del año dos mil nueve, ordenó la Celebración de la Audiencia Oral y Pública, la cual fue reprogramada mediante auto de las doce y cinco minutos de la tarde del ocho de octubre del año dos mil nueve, para realizarse el día diecinueve de octubre del año dos mil nueve, a las nueve y treinta minutos de la mañana, con el fin de evacuar los respectivos alegatos orales de las partes. Audiencia Oral y Pública que se realizó y tuvo asistida por la defensa técnica de los acusados Licenciada Karolina Vásquez Mejía, el Licenciado Francisco Javier Mairena Larios, en su calidad de Procurador Penal de Justicia y por el Ministerio Público el Fiscal Julio Ariel Montenegro. Concluida la audiencia se procedió a firmar el acta respectiva por todos los intervinientes y por concluidos los trámites de ley se procedió a pasar los autos para su estudio y posterior resolución.

CONSIDERANDO:

I

En el escrito de interposición de Recurso de Casación por motivo de forma y Fondo, la recurrente en su carácter de defensa técnica de los acusados dijo que los considerandos como el por tanto de la

sentencia afecta a sus defendidos en sus derechos constitucionales, sustantivos y procesales, que comparecía a la interposición de Recurso de Casación primeramente en cuanto a su defendido Alcides Alfonso Izaba Urroz, justificando su recurso bajo la denominación de motivo de fondo, fundamentándose en la causal 1 del arto. 388 CPP. Que se refiere "Violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en sus tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República". Y en la causal 2 del arto. 388 CPP. Que infiere "Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia." Seguidamente en lo que hace a los acusados: Diómedes de Jesús Rodríguez Urroz, Carlos Alberto Vargas Narváez Y Karen Esmelda Ávalos Solís, basándolo en la causal 3 del arto. 387 CPP. Que reza "Cuando se trate de sentencia en juicio sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes"; Con lo anteriormente relacionado, se ha identificado la materia objeto de este Recurso, siendo que por armonía procesal es necesario primeramente analizar el Motivo de Forma y posterior a este según sea el caso examinar el Motivo de Fondo, por lo que es del caso entrar al análisis de los motivos de queja argüidos por la recurrente.

II

Esta Sala Penal tiene a bien considerar en cuanto al Recurso de casación por Motivo de Forma interpuesto por la Licenciada Karolina Vásquez Mejía, en lo que hace a los acusados Diómedes de Jesús Rodríguez Urroz, Carlos Alberto Vargas Narváez Y Karen Esmelda Ávalos Solís, alega la recurrente en su Agravio que las sentencia dictada en contra de estos tres acusados, entra en contradicción directa a la valoración del juzgador en cuanto a la prueba presentada en juicio oral, que la confesión de su defendido Alcides Alfonso Izaba Urroz, explica de forma detallada como ocurren los hechos acusados, que era suficiente elemento de juicio para determinar como sus defendidos no participaron en los hechos, que la sala penal a quo hizo una valoración tergiversada de la confesión refirió el contenido de los artos. 271, 153 y 193 CPP. Que por tanto la declaración de nulidad del juicio por defecto absoluto a partir del acta de juicio es ilegal, lo mismo que la remisión a juicio de sus defendidos y que la confesión no fue debidamente valorada por la Sala Penal a quo. Del análisis del reproche casacional invocado se colige que la recurrente vierte en su escrito alegatos generales, incumpliendo lo estatuido en el arto. 390 CPP. El cual establece en su párrafo segundo que: *"El escrito deberá citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión. Deberá indicarse por separado cada motivo y sus fundamentos"*. Esta Sala observa que la recurrente tanto en el escrito de interposición como en sus alegatos orales, no fundamenta el motivo casacional pues en el escrito donde interpone el recurso habla del Motivo de forma bajo la causal 3 del arto. 387 CPP, no obstante al referir sus alegatos generales no establece con claridad cuales son las disposiciones inobservadas, violadas o mal aplicadas para que emane la falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes, que haya servido de fundamento esencial y determinante para la decisión. Este defecto en la interposición del recurso, hace que este devenga infundado, puesto que el principio lura Novit Curia, casación funciona en forma circunscrita, por tratarse de un recurso eminentemente técnico, por lo que esta Sala considera inatendible el agravio expresado por la recurrente.

III

Con referencia al motivo de Casación en el fondo invocado, por la recurrente a favor del acusado Alcides Alfonso Izaba Urroz, a tal respecto estima esta Sala Penal referir, que el motivo de fondo (in iudicando), es atinente a la inobservancia o equivocada aplicación de la ley sustantiva que es la reguladora del fondo del asunto cuestionado, la disposición legal contenida en el arto. 388 CPP, enmarca jurídicamente tanto las violaciones de las garantías constitucionales, como la inobservancia o indebida aplicación de la Ley penal en la sentencia. Uno de los requisitos primordiales de la impugnación en Casación consiste en exponer por separado el motivo en el cual fundan los agravios, indicando en cada caso los preceptos legales que se estiman como inobservados, expresando con claridad la pretensión, todo lo cual fue obviado por la recurrente por que sus argumentaciones carecen de la necesaria concordancia entre la causal o motivo casacional citado y su fundamento en cuanto al agravio que enmarcó dentro de la casual 1 del arto 388, citando como violadas las disposiciones contenidas en los artos 27, 34 inco. 10, y 160 Cn. En lo concerniente a la invocación de la causal 2 del arto 388, que hace la recurrente, refiere nebulosamente sobre la aplicación que hizo la sala a quo de las agravantes contenidas en los artos 36 inco. 3 y de la aplicación que hizo el juez de primera instancia 362 inco. d. Disposiciones legales precitadas que por ningún extremo la recurrente fundamenta su supuesta infracción de ley. Este defecto en la interposición del recurso, hace que este devenga infundado, puesto que el principio lura Novit Curia, casación funciona en forma circunscrita,

por tratarse de un recurso eminentemente técnico, por lo que esta Sala considera in atendible el agravio expresado por el recurrente.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas, Artos. 387, 388, 389 y 390 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los infrascritos Magistrados de la Sala de la Penal de la Corte Suprema de Justicia, resuelven: I) No ha lugar al Recurso de Casación interpuesto por la Licenciada Karolina Vásquez Mejía, en su calidad de defensora técnica de los acusados Alcides Alfonso Izaba Urroz, Diómedes de Jesús Rodríguez Urroz, Carlos Alberto Vargas Narváez y Karen Esmelda Ávalos Solís, en contra de la sentencia dictada por el Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal número dos, a las diez y veinte minutos de la mañana del veintinueve de Mayo del año dos mil nueve.- II) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto, regresen las diligencias al lugar de origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 153

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, uno de Diciembre del año dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA**

Por acusación presentada ante el Juzgado de Distrito Penal de Audiencias de Puerto Cabeza, en fecha trece de Febrero del dos mil ocho, a las tres y diez minutos de la tarde, el Ministerio Público acusó al ciudadano Trigan Maccoy Camans, por la presunta comisión del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública, habiéndose efectuado todas las audiencias de ley previas al Juicio Oral y Público, el cual se realizó ante el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de la ciudad de Puerto Cabeza, región autónoma del Atlántico Norte, a las nueve de la mañana del treinta de Marzo del dos mil ocho, concluyendo con la declaración de Culpabilidad del acusado, lo que generó la Sentencia de Primera Instancia Número 0066-2008, dictada por el Juez de Distrito Penal de Juicios de la ciudad de Puerto Cabeza, región autónoma del Atlántico Norte, el día tres de Abril del dos mil ocho, a las ocho de la mañana, por medio de la cual se impone al condenado la pena de cinco años de presidio más las penas accesorias de ley. No conforme con la sentencia, la defensa particular Licenciado Gerardo José Espinoza, apeló de la Sentencia la cual fue admitida y remitida ante el Tribunal de Apelaciones de la ciudad de Puerto Cabeza, región autónoma del Atlántico Norte, para la sustanciación del Recurso, realizándose Audiencia Oral y Pública el día siete de Julio del dos mil ocho, a las nueve de la mañana y que concluyó con la Sentencia Número Treinta y nueve (39/2008) dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la ciudad de Puerto Cabeza, región autónoma del Atlántico Norte, fechada uno de Agosto de dos mil ocho, a las diez y treinta y cinco minutos de la mañana, resolviendo de oficio modificar la Sentencia en cuanto a la pena impuesta, reduciéndola a cuatro años de prisión. Notificado de la sentencia, el representante del Ministerio Público Lic. Francisco Mairena Larios, presentó escrito a las tres y veinticinco minutos de la tarde del día once de Agosto del año dos mil ocho, ante el Tribunal de Apelaciones de la ciudad de Puerto Cabeza, Sala Penal, mediante el cual interpone Recurso de Casación de Fondo en contra de la Sentencia del Tribunal A quo precitada, recurso que fue admitido por la Sala, mandándose a oír a la parte recurrida, quien se reservó el derecho de contestar los agravios en audiencia Oral y Pública. Radicadas las diligencias en este Supremo Tribunal, por medio de auto del veinticuatro de Octubre del año dos mil ocho, a las once y treinta minutos de la mañana, se dan por radicados los autos ante esta Sala Penal, se tiene como parte recurrida al Licenciado Gerardo José Espinoza en calidad de de Abogado defensor del procesado antes mencionado por lo que se le procedió a darle intervención de ley como en derecho corresponde; así mismo y siendo que las partes intervinientes solicitaron audiencia Oral y Pública, por lo que se procedió a citar a las parte a Audiencia para el día siete de Noviembre del año dos mil ocho a las nueve y treinta minutos de la mañana, con fundamento en el arto. 396 CPP, y estando el caso por resolver esta Sala considera;

CONSIDERANDO

I

Que el recurrente antes mencionado manifiesta a esta Sala que le causa agravios al Ministerio Público el fallo de la sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción del Atlántico Norte, por ser totalmente contradictoria entre los considerandos y lo resuelto. Tal es el caso que en el inciso d)

del considerando II de la resolución recurrida, se establece que, cito: "es criterio de los suscritos Magistrados de esta Sala Penal que efectivamente el tipo penal por el cual la juez aquo, en la sentencia objeto de este recurso, condenó a cinco años de presidio al acusado, encuadra con el cuadro fáctico presentado por el Ministerio Público, siendo coincidente con nuestro juicio, el tipo penal y los hechos, habiendo entre sentencia y hechos acaecidos el tráfico interno de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, debiendo en todo caso confirmar la sentencia recurrida" fin de cita. La honorable Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción del Atlántico Norte, determinó que efectivamente existe el delito de tráfico interno de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, por lo tanto la Sala Penal no podía imponerle una pena que no sea la establecida en el artículo 359 del Código Penal vigente. Mucho menos imponerle una pena de un tipo penal que no es el correcto, ya que se demostró la acción típica y antijurídica de comercialización de la marihuana ocupada al acusado Tringan Maccoy Camans. La Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción del Atlántico Norte, en resolución a dado una errónea aplicación de la ley penal sustantiva, al ratificar el fallo de culpabilidad del condenado Tringan Maccoy Camans por el delito de tráfico interno de estupefacientes y modifica la pena a tres años, en total contradicción a lo establecido para el delito de tráfico interno de estupefaciente, psicotrópicos y otras sustancias controladas, contemplado en el artículo 359 del Código Penal que es de cinco a quince años de prisión, es decir, impone una pena inferior a la minia establecida, sin ninguna argumentación jurídica y sin ningún asidero legal que justifique tal imposición de esa pena. Por lo tanto ha actuado aplicando erróneamente las disposiciones de los artículos 359,358 y 567 del Código Penal vigente.

CONSIDERANDO

II

De la situación planteada por el representante del Ministerio Público se deduce que el agravio se centra en una errónea aplicación de la ley sustantiva, error que en su criterio comete la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción del Atlántico Norte. Conviene hacer un análisis exhaustivo tanto de los argumentos dados por la sala a quo como del representante del Ministerio Público para poder determinar con precisión la existencia o no del agravio planteado. Según el libelo acusatorio presentado por el Ministerio Público, los hechos se detallan de la siguiente forma: "a eso de la siete de la noche del once de febrero del dos mil ocho, en la vía pública del barrio Emilio Amador del municipio de Waspán, propiamente frente al billar del señor José Ángel Murillo, el acusado Tringan Maccoy Camans fue interceptado por los oficiales de policía Diógenes Tinoco Wilson y Jacinto Tucker Félix, procediendo este último a requisar al acusado, a quien le encontró en el interior del bolsillo trasero lado derecho, dos bolsas plásticas transparentes, la primera contenía una cantidad inicial de veinticinco punto cinco gramos (25.5g) de marihuana, la segunda contenía una cantidad de veintiocho punto siete gramos (28.7g) de marihuana. Luego el mismo oficial Tucker Félix, continuo requisando al acusado Tringan Maccoy Camans, encontrándole en el interior del bolsillo trasero lado izquierdo una bolsa de plástico transparente conteniendo la cantidad inicial de veintinueve punto nueve gramos (29.9g) de marihuana, mas la cantidad de un mil seiscientos nueve córdobas en efectivo, como resultado de la venta del estupefaciente". Estos hechos quedaron probados en juicio con la práctica de la prueba pertinente la cual fue debidamente valorada por el juez de primera instancia, quien determinó que esos hechos encuadran dentro del tipo penal de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, delito sancionado con la parcialmente derogada Ley 285 Ley de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas. En el trámite del recurso de apelación que se interpuso ante la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción del Atlántico Norte, entró en vigencia las disposiciones del nuevo Código Penal de Nicaragua y entre sus nuevas disposiciones se contempla en el artículo 2 la irretroactividad de la ley cuando le sea beneficiosa al reo. La Sala Penal A quo consideró de forma oficiosa y de conformidad con el artículo 567. 2 y 3 del nuevo Código Penal aplicar el principio de irretroactividad penal por cuanto en su criterio le era aplicable por ser más beneficiosa. Según se desprende de los autos, la sala penal de segunda instancia en la sentencia impugnada, dentro de sus argumentos expresa que "es criterio de los suscritos magistrados de esta sala penal que efectivamente el tipo penal por el cual la juez AQUO, en la sentencia objeto de este recurso, condenó a cinco años de presidio al acusado, encuadra con el cuadro fáctico presentado por el Ministerio Público, siendo coincidente con nuestro juicio, el tipo penal y los hechos, habiendo entre sentencia y hechos acaecidos el tráfico interno de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, debiendo en todo caso confirmar la sentencia recurrida tomando en consideración que la cantidad de estupefacientes requisados, superan el límite legal para poder efectivamente invocar la posesión por problemas de consumo, es decir, la cantidad de ochenta y cuatro punto uno gramos de marihuana requisada, (presume legalmente) la comisión del ilícito por el cual la juez de primera instancia le condenó". Al verificar esta sala penal que efectivamente los hechos que se probaron en juicio de primera instancia, que fueron confirmados por el tribunal de segunda instancia se

encasillan dentro de la tipicidad de tráfico de estupefacientes psicotrópicos y otras sustancias controladas, figura penal que estaba contemplada en las disposiciones derogadas de la Ley 285 Ley de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas y que también están contempladas en el artículo 359 del actual Código Penal, merece centrarnos en determinar las penas establecida en ambas tipicidades para poder deducir que pena es más favorable al acusado de autos. El artículo 51 de la parcialmente derogada ley 185 contemplaba para la tipicidad de tráfico interno de estupefaciente psicotrópico y otras sustancias controladas, una pena cuyos límites estaban determinados desde cinco años de presidio como límite mínimo hasta veinte años de presidio como límite máximo, mas la aplicación de una multa de un millón a cinco millones de córdoba. El nuevo código penal en el artículo 359 establece para la tipicidad del tráfico de estupefaciente psicotrópico y otras sustancias controladas, una pena cuyos límites están determinados de cinco años como limite mínimo y quince años como límite máximo y multa de trescientos a ochocientos días multa. Con esta simple comparación se deduce que es más favorable la aplicación establecida en la nueva ley, pero para poder aplicarla debemos estudiar qué tipo de pena es la que impuso el juez de primera instancia al ciudadano Tringan Maccoy Camans. En este sentido, corre en autos que la juez de sentencia impuso al ciudadano Tringan Maccoy Camans una pena de cinco años de presidio sin establecer la pena de multa que contempla dicho tipo penal por ser eximido del pago de esta multa por el juez de sentencia. En otras palabras, el juez de sentencia aplicó la pena en su límite mínimo de cinco años de presidio lo exime de una pena principal accesoria que es el pago de la multa de un millón a cinco millones de córdoba. En vista que la pena establecida por el juez de sentencia es una pena de cinco años de presidio, pena que de conformidad, tanto con la tipicidad establecida en la anterior Ley 285, como el artículo 359 CP., constituye en ambas leyes, una pena mínima, es criterio de esta sala penal que el principio de irretroactividad de la ley penal no es aplicable en el caso concreto por cuanto la sala de segunda instancia como esta sala penal no tiene los elementos necesarios para poder aplicar las disposiciones establecidas en el artículo 78 del nuevo código penal que se refiere a las reglas para la aplicación de las penas y que de realizarse no se asegura la efectiva beneficencia de la situación del acusado de autos. Por ello esta sala penal considera que en el presente caso la sala penal de segunda instancia incurrió en error de aplicación del principio de irretroactividad de la ley penal establecida en el artículo 2 del código penal, por no estar acreditados los elementos necesarios establecidos para que opere la aplicación de este principio, en beneficio del acusado. Al no estar los presupuestos necesarios para la aplicación del referido principio, esta sala penal no comparte el error que comete la sala penal del tribunal de apelaciones de segunda instancia al bajar la pena de cinco años de prisión a cuatro años de prisión, máximo cuando se equivoca al aplicar una pena que está establecida para la tipicidad de Posesión o Tenencia de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas cuando el poseedor supera el límite de veinte gramos de marihuana, esta pena no es aplicable al presente caso, puesto que se probó tanto en primera como en segunda instancia que los hechos son constitutivos del delito de tráfico de estupefacientes psicotrópicos y otras sustancias controladas. Para concluir esta sala penal es del criterio que se debe declarar con lugar el recurso interpuesto y confirmar la sentencia de primera instancia por los errores cometidos por la sala penal del tribunal de apelaciones de la circunscripción atlántico norte.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artos. 1, 4, 15, 16, 157, 192, 193, 369, 387, 388, y 397 CPP, artículos 359 Pn, artículos 34.1, 4, 9, Cn; los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- Se Casa la sentencia del uno de Agosto del dos mil ocho, a las diez y treinta y cinco minutos de la mañana, dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la ciudad de Puerto Cabeza, región autónoma del Atlántico Norte en la que resolvió de oficio modificar la Sentencia en cuanto a la pena impuesta, reduciéndola a cuatro años de prisión, por ende ha lugar al recurso de casación en el fondo, interpuesto por el fiscal auxiliar de la RAAN, Francisco Mayrena Larios. II.- Se confirma la sentencia de primera instancia, dictada por el juez de distrito penal de juicios de la ciudad de puerto cabezas dictada a las ocho de la mañana del tres de abril del año dos mil ocho. III.- Por resuelto el presente recurso de casación, con inserción íntegra de lo aquí resuelto, regresen las diligencias a su lugar de origen.- Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL. C. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 154

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SALA DE LO PENAL.- Managua, uno de Diciembre del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

El Licenciado Enrique José Chavarría Meza, presentó escrito a las once y cinco minutos de la mañana del diecisiete de julio del dos mil ocho, en el que interpone Recurso de Casación por el de Hecho, en contra del Auto dictado por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las once y treinta minutos de la mañana del siete de julio del dos mil ocho, en el que le declaran inamisible el Recurso de Casación de derecho interpuesto en contra de la Sentencia de las ocho de la mañana del catorce de mayo del dos mil ocho, que declara por un lado, que ha lugar al Recurso de Apelación y por otro, la nulidad de todo lo actuado por el Juez Segundo de Distrito Penal de Juicio, manifestando que no estando conforme con dicha resolución interpuso el Recurso de Casación que le declararon inadmisibles de conformidad al art. 392 inc. 2 CPP, porque según los Magistrados de la Sala de Sentencia el motivo por el cual fundamenta el Recurso no es aplicable al caso concreto, y que además no se está confirmando ni negando el Recurso de Apelación ya que no abordan el fondo del Recurso y que las nulidades se pueden declarar de oficio. Que la norma invocada por la Sala no es aplicable al presente caso por cuanto el art. 386 CPP establece como norma general que las partes podrán recurrir de Casación contra las Sentencias dictadas por las Salas de lo Penal de los Tribunales de Apelación en las causas por delitos graves, excepto las que confirmen Sentencias Absolutorias de Primera Instancia. Que se violenta además el art. 34 inc. 9 Cn, como garantía al derecho de ser examinado su proceso por el Tribunal Superior. Manifiesta además, que la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de Managua, resolvió al margen de lo prescrito en el art. 153 CPP, que obliga a que toda Sentencia y Autos contendrán una fundamentación clara y precisa, que la Sentencia recurrida no contiene, y que no hay un defecto absoluto sino un error que no ha causado daño a su representado y es que el Acta de Audiencia Inicial no está firmada por el Judicial, pero no es un defecto absoluto para haberse declarado de oficio, que este tipo de error requieren de la protesta oportuna; que los defectos absolutos están determinados de forma enumerativa en el art. 163 CPP. Pide se declare con lugar el Recurso y acompañe la Sentencia recurrida, la resolución y copia de la interposición del Recurso de Casación declarado inadmisibles. La Sala de lo Penal de esta Suprema Corte, por auto de las nueve y cinco minutos de la mañana, del tres de octubre del dos mil ocho, ordenó que previo a todo trámite, pasaran las diligencias a la Sala para el estudio de los requisitos de admisibilidad que ordena el art. 339 CPP, por lo que siendo el caso resolver;

SE CONSIDERA:

Que estando ordenado pasaran a estudio las diligencias, para el estudio de los requisitos de admisibilidad, es necesario entrar a analizar el fondo sobre la procedencia o no, del mismo. En principio encontramos que esta Sala al mencionar el art. 339 CPP, como la norma que contiene o señala los requisitos de admisibilidad del Recurso de Casación, comete craso error, ya que dicho artículo se refiere no a los requisitos de admisibilidad, sino a las formalidades de interposición pero de la Acción de Revisión, puesto que es el art. 390 CPP el que señala las formalidades de interposición del Recurso de Casación y el 392 CPP señala cuándo o en qué casos es inadmisibles el Recurso de Casación. Analizando el presente caso, encontramos que en realidad la Sentencia de la Sala Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, es contradictoria en si misma, ya que por una parte admite el Recurso de Apelación interpuesto y por otro, anula todo lo actuado, pero esa no es razón para que no se admita el Recurso de Casación, ya que no estamos ante un caso civil que así se ordena, sino ante un procedimiento penal que no tiene más restricción que si se tratare de una Sentencia que confirme una Absolutoria de Primera Instancia según el art. 386 y parte in fine del 385 CPP, no se contempla nada relacionado a si la Sentencia de Segunda Instancia declara o no la nulidad de la Sentencia de Primera Instancia o del proceso, por lo que debió admitirse el Recurso de Casación intentado y así deberá declararse en la vía de Hecho presentada, ya que la Sala de Sentencia, deniega el Recurso de conformidad al art. 392 inc. 2 CPP, sin fundamentar el por qué, pero al existir una declaración de nulidad en la misma, deducimos que se trató de aplicar lo mismo que para lo civil, sin que tenga cabida en el caso de autos.

POR TANTO:

De conformidad a las consideraciones anteriores, artos. 385, 386, 390 y 392 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- Se admite el Recurso de Casación que interpuso por la vía de Hecho ante este Supremo Tribunal, el Licenciado Enrique José Chavarría Meza, en contra del Auto dictado por la

Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las once y treinta minutos de la mañana, del siete de julio del dos mil ocho. II.- Se ordena a la Sala Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, proceda a admitir el recurso de casación referido dándole el trámite correspondiente para la sustanciación de la impugnación interpuesto a favor de Leonardo José Calero Espinoza, debiendo otorgar el plazo de ley al recurrido para que conteste los agravios del recurrente y luego remitir las diligencias a esta Sala. III.- Cópiese, notifíquese, publíquese y remítase testimonio concertado de lo aquí resuelto al tribunal correspondiente. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.– (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 155

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, uno de Diciembre del año dos mil nueve. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

VISTOS,
RESULTA:

Se presentó acusación en el Juzgado Cuarto de Distrito Penal de Juicios de Managua, a las doce y veintisiete minutos de la tarde del día veintitrés de julio del año dos mil seis, en contra de los procesados Queinor Antonio Medina Gutiérrez, Jorge Alberto Pineda Rodríguez y Rodrigo Vidal Morales Báez, por el delito de Homicidio y Robo con intimidación en perjuicio de quien en vida fuera Marlon Sebastián Jiménez García, por los hechos ocurridos el día ocho de junio del año dos mil seis en horas de la tarde, cuando los acusados se dirigen a la venta de autos usados de Casa Pellas ubicada de la rotonda del Guegüense tres cuadras al sur, quienes al ingresar son abordados por el agente vendedor René Javier González, el hoy occiso Marlon Sebastián Jiménez García, se presta a atender a los procesados Rodrigo y Juan Alberto, mostrándole la camioneta prado color roja, placa 008-589, solicitándole que si la podían ir a probar en la calle, mientras el otro acusado Queinor Medina Gutiérrez era atendido por René Javier González. El hoy occiso y los acusados Rodrigo Morales y Jorge Alberto Pineda abordaron la camioneta roja, estando en el asiento del copiloto el hoy occiso, una vez que circularan sobre la pista sur urbana, el acusado Jorge Pineda amenaza con un revolver al vendedor y le dice que se van a llevar el vehículo, resistiéndose el vendedor y es cuando Jorge Pineda le realiza un disparo en la boca, el vendedor logra abrir la puerta de la camioneta y se tira a la carretera, continuando los dos acusados con rumbo a carretera norte, luego el acusado Pineda recibió una llamada del acusado Queinor, a quien le dijo que todo estaba bien, dejando el vehículo en el kilómetro 123 carretera a Camoapa, Chontales, por falta de combustible. Seguidamente la Policía Nacional encuentra la camioneta propiedad de la empresa Casa Pellas y se logra la captura de que cada uno de los acusados para su investigación. Se realiza acta de audiencia preliminar el día veinticuatro de julio del año dos mil seis, a las diez y cuarenta minutos de la mañana, donde se le hace del conocimiento a los acusados de los hechos por los que se le acusa, se giró oficio a la Dirección de Defensoría Pública para que se les garantizara un Defensor para la siguiente audiencia. Se decretó la medida cautelar de prisión preventiva a los tres acusados. El día veinticuatro de julio del año dos mil seis, a las once y cincuenta minutos de la mañana el procesado Queinor Antonio Medina Gutiérrez nombra como Abogado defensor al Lic. Julio Cesar Abaunza Flores, el día dos de agosto del año dos mil seis, a las diez y cincuenta minutos de la mañana el acusado Rodrigo Vidal Morales Báez nombra como su Abogado Defensor al Lic. Álvaro Martín Chica Larios. Se realizó audiencia inicial el día dos de agosto del año dos mil seis a las dos y treinta minutos de la tarde, donde la Judicial nombra como Abogado Defensor de oficio al Lic. Ramón Amadeo Flores, en beneficio del procesado Jorge Alberto Pineda Rodríguez, la representante del Ministerio Público presenta su escrito de intercambio de información y pruebas, manteniéndose la medida cautelar de prisión preventiva. Se realizó audiencia preparatoria a juicio el día dieciocho de septiembre del año dos mil seis a las dos y cuarenta y cinco minutos de la tarde. Se realizó acta de juicio oral y público con jurado el día veintidós de septiembre del año dos mil seis a las diez y diez minutos de la mañana, continuándose el día dos de octubre del año dos mil seis a las nueve y diez minutos de la mañana, donde la Fiscalía y las Defensas presentaron y refutaron las pruebas correspondientes. El Tribunal de Jurado encontró culpable por el delito de Robo con Intimidación seguido de muerte al procesado Jorge Alberto Pineda Rodríguez. Se dictó sentencia el día cuatro de octubre del año dos mil seis, a las diez y treinta minutos de la mañana, en la que el judicial condena a los acusados Queinor Antonio Medina Gutiérrez y Jorge Alberto Pineda Rodríguez a una pena de veintiséis años de prisión, se absuelve de toda pena de responsabilidad a Rodrigo Vidal Morales Báez. Se notificó la sentencia a las partes procesales en la cual apeló el Lic. José Ramón

Rojas Méndez, por escrito presentado a las nueve y cincuenta minutos de la mañana del día trece de Octubre del año dos mil seis. La representante del Ministerio Público presenta escrito el día treinta de Octubre del año dos mil seis, a las diez de la mañana en el que se reserva el derecho de expresión de agravios en audiencia oral y pública. La Sala Penal número dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, realizó audiencia oral y pública a las dos y treinta minutos de la tarde del día veinticinco de enero del año dos mil siete, donde las partes procesales expresaron lo que tuvieron a bien. Se dictó sentencia a las ocho y veinte minutos de la mañana del día siete de junio del año dos mil siete, en la que se reforma la sentencia recurrida en cuanto a la tipificación del delito, siendo tipificado solamente como Robo con Intimidación con una pena de diez años de prisión. Se notificó a las partes procesales de esta resolución, de la cual recurrió de casación el Lic. José Ramón Rojas Méndez, por medio de escrito presentado a las ocho de la mañana del día seis de noviembre del año dos mil siete. El representante del Ministerio Público presentó recurso de casación a las nueve y diez minutos de la mañana del día seis de noviembre del año dos mil siete, ambas partes reservándose el derecho de contestar los agravios en audiencia oral y pública. Se elevó al conocimiento a este Supremo Tribunal las presentes diligencias, realizando audiencia oral el día quince de Agosto del año dos mil ocho a las nueve de la mañana, donde las partes procesales expresaron y contestaron agravios respectivamente. Estando así el curso de la causa.

SE CONSIDERA

I

El Licenciado José Ramón Rojas Méndez interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, basándose en el inciso tres del artículo 387 inc. 3 del Código de Procedimiento Penal que establece: *“Cuando se trate de sentencia en juicio sin Jurado, falta de valoración de una prueba decisiva oportunamente ofrecida por una de las partes”*, expresando como quebrantadas las siguientes normas procesales: arto. 2 y 193 CPP. Se basa además en el inciso 4 del artículo 387 CPP, el que expresa: *“Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional”*, arguyendo como quebrantados los artículos 153 y 154 del CPP, y artículo 13 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Como motivos de fondo expone el inciso 1 del artículo 388 del Código Procesal Penal el que dice: *“Violación en la Sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en Tratados y Convenios Internacionales suscritos y ratificados por la República”*, encasillando esta causal en el supuesto quebrantamiento del art. 34 de la Constitución Política de Nicaragua y el artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Otro motivo casacional en el que se basa el recurrente es el artículo 388 CPP, arguyendo como violentadas las siguientes normas: el artículo 2 y 26 del Código Penal de 1974. En la expresión de agravios del primer casacionista establece que el Tribunal *A quo* no hizo un juicio valorativo de la prueba aportada a favor de su defendido, tal y como era su obligación, expresando que no se aplicó estrictamente el criterio racional, que es un método exigido para la valoración de la prueba, agrega además, que en la sentencia no se justificó ni fundamentó adecuadamente los motivos por los cuales valoró alguna prueba oral de cargo, ni del porque se desechó la prueba de descargo solicitada por la defensa, que no existió la concatenación y la armonía para apreciar toda la prueba esencial, expresa que la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua tomó en cuenta únicamente lo alegado por el acusado y testigo Rodrigo Vidal Morales, para comunicar y subsumir nexos participativos en el robo. Continúa manifestando que el Tribunal *A quo*, ni el Juez de primer instancia, tomaron en cuenta lo depuesto por el acusado Jorge Alberto Pineda Rodríguez, el que expresó que no era cierto que los tres hayan venido a Managua viajando en la camioneta de Queinor, que ellos dos se vinieron en un autobús y que Queinor nunca les ha entregado pistola alguna. Como segundo agravio manifiesta que erradamente la Sala Penal le imputa a su representado haber tenido relación con el robo simple en grado de cómplice, cuando en autos no está comprobado con eficacia que se haya coasociado con Rodrigo Vidal Morales y Jorge Alberto Pineda, que lo que existen son datos antitéticos, cuyas informaciones están dirigidas por un lado a presumir supuesto conocimiento y planeación en los hechos, por otro lado al desvincularlo de él, lo que conlleva a una duda razonable, y no siendo aplicada por el Tribunal *A quo* le depara perjuicio. Con respecto a las llamadas recibidas en el teléfono de su defendido, exterioriza que este no escoge a las personas que le llaman y que si regresó la llamada al teléfono de la víctima fue solamente para regresar una llamada a un número que le quedó grabado en la pantalla de su celular, que el hecho de haber sido llamado por uno de los procesados no es evidencia que haya coparticipado en el hecho, prueba suficiente hubiera sido el demostrar los motivos de las llamadas y si los temas a conversar eran relacionados al delito cometido. Arguye el Defensor casacionista que la Sala *A quo* parece darle atendibilidad a lo depuesto por Rodrigo Vidal, de manera absoluta, obviando lo declarado por Jorge Alberto Pineda Rodríguez, quien lo exonera de ser parte del grupo malhechor, por lo que le solicita a esta sala se aplique el principio *indubio pro reo* a su defendido. Como tercer agravio por motivos de forma el casacionista expone que la sala penal estaba en la

obligación de motivar o fundamentar el fallo recurrido, situación que no se cumplió en la sentencia recurrida, causándole a su defendido una lesión jurídica tomando en cuenta una supuesta codelinuencia voluntaria, pero sin expresar cual era su obligación en el hecho, en que consistió esta complicidad, cual fue la ayuda previa o concomitante al suceso. Como motivos de fondo apoya su acto impugnativo en el segundo motivo del artículo 388 CPP, señalando como violentado el artículo 2 del Código Penal de 1974; el que establece: “*El hecho calificado y penado por la ley, es punible, si además de voluntario y consiente, es intencional (...) el hecho se considera doloso cuando el resultado se ajusta a la intención...*”. Señala el patente que le causa agravio la sentencia recurrida, ya que la Sala *A quo* le da el status de cómplice a su defendido, cuando en autos no esta manifiesta probatoriamente la voluntad de querer prestar cualquier ayuda a los ejecutores materiales del ilícito, que no está comprobado la concurrencia de los elementos del dolo. Arguye el casacionista que la sala *A quo* desoyó lo establecido en el artículo 2 del Código Penal de 1974, el que advierte que solamente se debe penar una conducta típica cuando el reproche jurídico-penal se hace al sujeto, a título de dolo, culpa o preterintención. Como segundo agravio por motivo de fondo el Lic. Ramón Rojas Méndez, expone como infringido el artículo 26 del Código Penal de 1974, el que establece: “*Son cómplices los que dolosamente prestan cualquier auxilio anterior o simultáneo en la ejecución del hecho, siempre que no se hallen comprendidos en los arts. 23 y 24*”. Manifiesta el reclamante que le causa agravio la sentencia recurrida, ya que se calificó a su defendido como encubridor de un robo con intimidación sin mediar complejidad, justificando la sala sentenciadora que la prueba desahogada en juicio, derechamente lleva al conocimiento de tal comprobación; relacionando en su escrito doctrina de diferentes tratadistas. Como tercer y último agravio el Lic. Ramón Rojas Méndez encasilla como infringida las normas contenidas en el artículo 34 inciso 1 de la Constitución Política y artículo 11 inciso 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, expresando que se le conculcó una garantía constitucional a su defendido, en este caso el principio de inocencia, ya que fue condenado sin habersele probado su neta culpabilidad conforme a la Ley. Solicita audiencia oral y pública para exponer sus alegatos.

II

El Lic. Julio Ariel Montenegro, en su calidad de Fiscal Auxiliar de Managua también recurre de casación en contra de la sentencia impugnada por el Abogado defensor, exponiendo motivos de forma y de fondo en su escrito casacional. Como motivo de forma recurre en base al numeral 4 del artículo 387 del Código Procesal Penal el que expresa: “*Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional*”. Aduciendo que le causa agravio la sentencia recurrida ya que se hace una relación y descripción parcial de la prueba rendida en el juicio oral y público, por establecer en la sentencia que el acusado Queinor Antonio Medina Gutiérrez no se encontraba con los otros condenados, retomando lo que dijo un testigo de la defensa, obviando todo el material probatorio incorporado y debatido en el juicio oral y público, lo que para el representante del Ministerio Público quebranta el criterio racional y viola flagrantemente los artículos 15, 16, 153, 193 y 196 del CPP, expresando que la Sala Penal del Tribunal *A quo* se equivocó al decir que para Queinor cabe solamente el delito de robo con intimidación estatuido en el artículo 267 inciso 2 del Código Penal, por lo que a su juicio no se tomó en cuenta todo el material probatorio que demuestra contundentemente que el condenado Queinor Antonio Medina Gutiérrez fue el autor intelectual de los hechos. Como motivo de fondo estatuye la errónea aplicación de la ley penal sustantiva enunciada en el numeral 2 del artículo 388 CPP, dejando sentado que la resolución impugnada lesiona el ordenamiento jurídico en nuestro Estado de Derecho por continuar estableciendo que quienes estuvieron y participaron en el momento que se cometió el delito de robo con intimidación seguido de muerte son los acusados Rodrigo Vidal Morales Báez y Jorge Alberto Pineda Rodríguez, por lo que la Sala *A quo* consideró que el Juez de primer instancia aplicó correctamente la tipificación del delito para ellos, pero en cuanto al delito y pena impuesta al acusado Queinor Medina Gutiérrez cabe solamente el delito de robo con intimidación estatuido en el artículo 267 inciso 2 del Código Penal. Expresa este recurrente que los Magistrados de la Sala Penal del Tribunal *A quo* han querido omitir la testimonial de Luis Alberto Guevara, obviando además la información obtenida de que es Queinor quien da los sombreros y el arma de fuego a Jorge Pineda, violentando el artículo 13 del Código Penal de 1974. El representante del Ministerio Público cita doctrina de algunos conocedores del Derecho, solicita se realice audiencia oral y pública ante esta Corte Suprema de Justicia y que se declare nula la sentencia recurrida.

III

Habiendo realizado un exhaustivo examen de lo expresado por las partes recurrentes en sus correspondientes escritos de casación, así como los medios de pruebas aportados por ellas mismas y el estudio de todo el proceso en su conjunto, es criterio de esta sala que existen elementos que a la luz

de la revisión de fondo de la sentencia dictada por la Sala Penal número dos del Tribunal de Apelaciones de Managua, deben de ser reformados, todo de conformidad al análisis que a continuación expresamos: Tal como puede observarse, tanto el Abogado defensor como el representante del Ministerio Público recurren de casación en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal número dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, recursos que resolveremos de la siguiente manera: De la lectura de los motivos y expresión de agravios fundamentados por el Lic. Ramón Rojas Méndez, se desprende que invoca los incisos 3 y 4 del artículo 387 del Código Procesal Penal, estableciendo que no se valoró la prueba desahogada en el juicio de primera instancia, que no se aplicó el criterio racional, método exigido para la valoración de la prueba. En base a esta afirmación esta Sala de lo Penal observa que carece de veracidad ya que en el folio 27 del cuadernillo de segunda instancia, en la fundamentación jurídica de la sentencia, se hace referencia y se les da el valor necesario a las testimoniales de descargo de Silvio José Gazo, Faber Antonio Maltez y Jairo Samuel Rodríguez Moncada, en el mismo folio se aprecia que también se valoró la declaración de Jorge Alberto Pineda Rodríguez, valorándola y estableciendo que el Juez de primera instancia aplicó correctamente la tipificación del delito para los procesados Rodrigo Morales y Jorge Pineda, pero no así para el procesado Queinor Medina Gutiérrez. Por las anteriores consideraciones procede declarar sin lugar el presente motivo del recurso de casación formulado por la defensa. El recurrente defensor invoca su segundo agravio en la forma exponiendo que se quebrantó la norma expositiva sobre el principio de la duda razonable contenido en el artículo 2 parte *in fine* del Código Penal de 1974, aduciendo que no está comprobado en autos que su defendido se haya asociado Rodrigo Morales y Jorge Pineda, existiendo solo datos antitéticos. Al respecto esta sala considera que el Código Procesal Penal de Nicaragua, regula y fija mecanismos de protección de los derechos fundamentales contenidos en la Constitución Política, por cuanto estos permiten acceder a la Administración de Justicia y garantizando las normas procesales consagradas en los principios que lo inspiran. En ese sentido el artículo 2 CPP consagra el derecho del reo a que se respete siempre su "*estado de inocencia*" como uno de los principios rectores del nuevo orden procesal penal punitivo. El principio de jurisdiccionalidad, al exigir que no exista culpa sin juicio, postula la presunción de inocencia del imputado, hasta que su culpabilidad sea establecida más allá de toda duda razonable y sobre la base de un juicio con todas las garantías establecidas en la Ley. La presunción de inocencia es la garantía más importante derivada del principio de jurisdiccionalidad que se manifiesta en el mandato constitucional del artículo 34.1 Cn. Se es inocente o se es culpable por lo que se ha hecho o se ha dejado de hacer en relación con el hecho delictivo que se le atribuye al imputado, en el caso de autos el Ministerio Público como titular de la acción penal y dueño de la carga probatoria logró con su acervo probatorio un señoría de culpabilidad en el condenado, desvirtuando su estado de inocencia constitucional, situación que fue muy bien ponderada por el Juez de primera instancia quien motivó y fundamentó su sentencia en esos estoicos parámetros para declarar la culpabilidad del condenado, obteniendo una sentencia condenatoria; Lo que fue valorado por el Tribunal *A quo* para no aplicar el principio de la duda razonable en el caso sub-judice. Con respecto al tercer motivo el recurrente defensor basa su alegación en el inciso 4 del artículo 387 CPP, el que expresa: "*Si se trata de sentencia de juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional*", arguyendo como quebrantados los artículos 153 y 154 del CPP, y artículo 13 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. El representante del Ministerio Público en su escrito casacional expresa quebrantada la misma norma en cuanto al criterio racional. Al respecto esta Sala hace notar que la sentencia recurrida posee abundante fundamentación jurídica y se respetó en ella el criterio racional necesario en los pasajes trascendentales del proceso y del juicio oral y público, fundamentando su resolución en las testificales y pruebas aportadas por las partes, por lo que deben declararse sin lugar estos agravios. Como primer motivo de fondo del Defensor recurrente establece que hubo violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República de Nicaragua, en su expresión de agravios arguye de que la Sala *A quo* atribuye la colaboración de su defendido en la realización del tipo penal robo con intimidación a título de cómplice. En el caso particular del procesado Queinor Medina Gutiérrez, es imperante analizar su participación desde el punto de vista de su actuación, conducta y el rol que jugó desde el momento en que se ideó el ilícito hasta la consumación de éste, para ello nos apoyaremos en la doctrina que nos habla sobre el *Iter Criminis*, entendiendo este como a la trayectoria que sigue el comportamiento del delincuente desde que surge en su mente la idea criminosa hasta que se resuelve a su ejecución y desde que lo resuelve hasta que lo lleva a efecto. En el caso del procesado Medina Gutiérrez, quedó plenamente demostrado por las pruebas aportadas por el Ministerio Público, que su participación en el ilícito investigado inicia desde la planeación o planificación del mismo, pues es él quien ejecuta toda las acciones previas que garantizan la ejecución plena de la conducta criminosa, es decir que él mismo participa tanto en fase interna que es la ideación, deliberación y decisión de realizar la acción, pues quedó demostrado que fue él quien ideó, elaboró y estructuró el plan a seguir para la consumación del

ilícito, teniendo especial atención a los detalles del mismo, como es la obtención de los sombreros, la obtención del arma de fuego con que se ultimó al hoy occiso, la selección del personal participante en el ilícito, el diseño de la simulación a desarrollar una vez llegado el momento de la ejecución y la ejecución del ilícito en el cual participa activamente. De igual manera es notoria la participación activa en la fase externa del delito, en autos rolan testificales y otras pruebas que evidencian que el procesado Medina Gutiérrez desarrolla, previo a la comisión del hecho, actividades preparatorias dirigidas a facilitar la consumación del mismo, y tiene mucha relevancia la participación del mismo en los actos al momento de la ejecución del ilícito, pues él es quien dirige la acción en el propio lugar de los hechos. Ahora bien, es consideración de esta Sala Penal, que efectivamente existe una relación nexo causal, entre el delito concebido, planificado, dirigido y ejecutado por el señor Medina Gutiérrez con el resultado de la muerte del señor Marlon Jiménez, para ello analizaremos algunos elementos que se desprenden de las testificales que rolan en el mismo cuaderno de autos, de las testificales que rolan en el expediente de primera instancia se precisa que es el procesado Medina Gutiérrez quien en efecto es quien le entrega un arma de fuego a Jorge Alberto Pineda Rodríguez, el cual, es quien realiza el disparo que ciega la vida al hoy occiso, desde ese mismo momento el procesado Medina Gutiérrez tiene coautoría en el resultado de muerte, pues es quien vislumbra la posibilidad de que el hoy occiso ofreciera resistencia y que la actuación del condenado Pineda Rodríguez fuera la que sucedió, es decir de ejecutar el homicidio. Es para este caso de imperiosa validez analizar lo que renombrados doctrinarios expresan sobre esta modalidad, por ello haremos mención de algunos de ellos: El doctor Raúl Peña Cabrera define a la coautoría como *"la ejecución de un delito cometido conjuntamente por varias personas que participan voluntaria y conscientemente de acuerdo a una división de funciones de índole necesaria. La Coautoría no precisa de un reconocimiento legal expreso pues ella está implícita en la noción de autor..."*. El profesor Javier Villa Stein define la coautoría cuando un delito es realizado conjuntamente por dos o más personas de mutuo acuerdo compartiendo entre todos ellos el dominio del hecho. El delito entonces se comete "entre todos", repartiéndose los intervinientes entre sí, las tareas que impone el tipo de autor, pero con conciencia colectiva del plan global unitario concertado. Francisco Muñoz Conde define la coautoría como la realización conjunta de un delito por varias personas que colaboran consciente y voluntariamente. La coautoría es una especie de conspiración llevada a la práctica y se diferencia de esta figura precisamente en que el coautor interviene de algún modo en la realización del delito, lo que por definición, no sucede en la conspiración. Santiago Mir Puig define que los coautores son los que realizan conjuntamente y de mutuo acuerdo un hecho (en la doctrina alemana por todos). Los coautores son autores porque cometen el delito entre todos. Los coautores reparten la realización del tipo de autoría. Como ninguno de ellos por sí solo realiza completamente el hecho, no puede considerarse a ninguno partícipe del hecho de otro. Esta sala ha dejado claro en sentencia del doce de marzo del año dos mil siete, a las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana (cons. V) que en la construcción del tipo penal como verdad histórica de los hechos imputados tiene gran trascendencia eliminar del proceso toda contradicción para poder así casuísticamente llegar al elemento esencial del dolo a intención en el condenado, entendido este como el conocimiento de los elementos objetivos del tipo penal acusado, ya que el dolo no debe presumirse por respeto a la presunción de inocencia, sino que debe imputarse o atribuirse con base a las pruebas de cargo producidas en juicio (Ver Ramón Ragues I Valles, El Dolo y su Prueba en el Proceso Penal, Colombia año 2002, páginas 357 a la 509); porque para condenar es necesaria una certeza positiva para evitar quebrantar el criterio racional. La certeza dice *José Cafferata Nores*, en su obra, Las Pruebas Penales, Argentina, Buenos Aires, página, 25, tiene una doble proyección, certeza positiva (firme creencia de que algo existe) y certeza negativa (firme creencia de que algo no existe) pero estas posiciones (certeza positiva y certeza negativa) son absolutas, por lo que consideramos que fue correctamente aplicada la ley penal sustantiva en la sentencia de mérito, dejando sin valor alguno lo alegado por los recurrentes. Expone el Defensor recurrente que la sentencia de segunda instancia le causa agravios por haber calificado a su defendido como encubridor de un robo con intimidación, ya habiendo expresado esta Sala que en la sentencia recurrida se valoraran las pruebas de forma correcta. Como tercer y último agravio de fondo expresa que se violentaron el inciso 1 del artículo 34 Cn. y artículo 11 numeral 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos expresando que se conculcó una garantía constitucional a su defendido, puesto que fue condenado sin ser comprobada su culpabilidad conforme a la ley. Conforme a este agravio, esta Sala hace notar que se comprobó la coautoría del acusado Queinor Medina Gutiérrez en el delito de robo con intimidación seguido de muerte, pues en el caso que nos ocupa una última situación es consecuencia directa de la acción inicial, es decir que lo suscitado es un delito complejo, compuesto por dos tipos penales claramente establecido en nuestra legislación penal (art. 82 CP), y que ambos deben ser penados conjuntamente, es decir, que a criterio de esta Sala el papel determinante que desempeñó el señor Medina Gutiérrez, lo liga indisolublemente a la consecuencia final que es el homicidio del hoy occiso, o sea, que penalmente es corresponsable del mismo, pues el hecho inicialmente planificado por éste se convierte

en el suceso desencadenante del delito final, es decir, del homicidio, ya que en el caso que se analiza no pudo existir el segundo y último sin la necesaria y obligatoria existencia del primero, es decir del delito que el señor Medina Gutiérrez planifica, dirige y organiza todo el acto criminoso por el cual se juzga, como lo dejó establecido el Tribunal *A quo* en la sentencia recurrida, por lo que debe declararse sin lugar las alegaciones casacionista de la defensa.

IV

No está de más que, en el contexto de este caso concreto, hagamos referencia a nuestras afirmaciones sobre los mecanismos de sucesión de normas en el tiempo y, más concretamente, a la retroactividad de la ley penal más favorable. El artículo 38 de la Constitución Política establece que: *“La Ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo”*. Reiterado por el párrafo primero del artículo 2 del Código Penal vigente que dice *“la ley penal no tiene efecto retroactivo, excepto cuando favorezca al reo”*. Por lo que tenemos ocasión de decir que el principio de retroactividad de la ley penal más favorable, supone la aplicación íntegra de la ley más beneficiosa, incluidas aquellas de sus normas parciales que puedan resultar perjudiciales en relación con la ley anterior, que se desplaza en virtud de dicho principio, siempre que el resultado final, como es obvio, suponga beneficio para el reo, ya que en otro caso la ley nueva carecería de esa condición de más beneficiosa que justifica su aplicación retroactiva. Los procesados Queinor Antonio Medina Gutiérrez, Jorge Alberto Pineda Rodríguez y Vidal Morales Báez, incurrieron en el delito de robo con intimidación con resultado de homicidio, fueron condenados con la pena de veintiséis años de prisión de conformidad con los artículos 267.1 del Código Penal de mil novecientos setenta y cuatro, que textualmente dice: *“El que robar con violencia o intimidación en las personas será penado: 1. Con prisión de veintiuno a treinta años de prisión si con motivo u ocasión del robo, resultare la muerte de las víctimas”*. Téngase en cuenta, que en la pena dictada por el Juez de primera instancia, le fueron atribuidas agravantes y por ello al adecuarle la pena a la más favorable se consideran agravantes pues se trata de confirmar la sentencia de la mencionada instancia y adecuar la pena a la legislación penal más favorable que de conformidad con el artículo 138 del Código Penal vigente dice *“que quien prive de la vida a otro será sancionado con pena de diez a quince años de prisión”*, y el artículo 225 del mismo cuerpo legal señala que *“se impondrá la pena de prisión de tres a siete años, cuando el robo con fuerza en las cosas sea cometido: a) por dos o más personas”* todo con fundamento en los incisos 1, 2 y 3 del artículo 568 Código Penal vigente que disponen: *“1. Los delitos y faltas cometidos con anterioridad a la entrada en vigencia de este Código se juzgarán conforme al Código Penal de 1974, las leyes que lo reforman y demás leyes especiales que contienen delitos y faltas penales. 2. Una vez que entre en vigencia el presente Código, las disposiciones del mismo tendrán efecto retroactivo, en cuanto favorezcan al acusado o sentenciado. Los jueces podrán proceder de oficio a instancia de parte a rectificar las sentencias que se hayan dictado antes de la entrada en vigencia de este Código, aplicando la disposición más favorable. 3. Para la determinación de la ley más favorable se debe tener en cuenta además de los elementos típicos y la pena que correspondería al hecho, las circunstancias agravantes o atenuantes, genéricas o específicas, la penalidad correspondiente al concurso de delito y las causas de exclusión de la responsabilidad penal, si las hubiere. Además de considerar los beneficios penitenciarios que en cada caso pudieran corresponder”*. Esta Sala de oficio, reforma la sentencia que condena a veintiséis años de presidio a los procesados Queinor Antonio Medina Gutiérrez, Jorge Alberto Pineda Rodríguez y Vidal Morales Báez, por el delito de robo con intimidación seguido de muerte, en perjuicio de Marlon Sebastián Jiménez García (q.e.p.d) dictada por el Juez Cuarto de Distrito Penal de Juicio de la Ciudad de Managua, de conformidad con el artículo 38 de la Constitución Política de la República y los artículos 2, 3, 82, 138, 225 y 568 del Código Penal vigente, y se impone en su lugar la pena de siete años de prisión por el delito de robo con intimidación y quince años de prisión por el delito de homicidio, sumando un total de veintidós años de prisión.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas, artículos 386, 387, 388 y 397 CPP, los suscritos Magistrados Administrando Justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.– No ha lugar al recurso de casación en cuanto a la forma y el fondo interpuesto por el recurrente Licenciado Ramón Rojas Méndez, a favor de su defendido Queinor Antonio Medina Gutiérrez, de generales expresadas en autos. II.– Ha lugar al recurso de casación en cuanto a la forma y el fondo interpuesto por el representante del Ministerio Público Julio Ariel Montenegro, ambas en contra de la sentencia de la Sala Penal dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, dictada a las ocho y veinte minutos de la mañana del día siete de junio del año dos mil siete. III.– En consecuencia, revóquese la sentencia dictada por la Sala Penal número dos del Tribunal de Apelaciones de Managua el siete de junio del año dos mil siete a las ocho y veinte minutos de la mañana dejando firme la sentencia dictada por el Juez de primera instancia en fecha cuatro de octubre del dos mil seis a las diez

y treinta minutos de la mañana. IV.– De oficio se reforma parcialmente la sentencia dictada por el Juez Cuarto de Distrito Penal de Juicios de Managua, a las diez y treinta minutos de la mañana del día cuatro de octubre del año dos mil seis, en la cual condenó a veintiséis años de presidio a los procesados Queinor Antonio Medina Gutiérrez, Jorge Alberto Pineda Rodríguez y Rodrigo Vidal Morales Báez, por ser co-autores del delito de robo con intimidación con resultado de homicidio, en perjuicio de Marlon Sebastián Jiménez García (q.e.p.d.), a veintidós años de prisión de conformidad con los artículos 2, 3 82, 138 y 225 del Código Penal vigente. V.– Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de su origen. Esta sentencia se encuentra copiada en seis hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmadas y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) I. ESCOBAR F. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 156

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, dos de Diciembre del año dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

Por acusación presentada ante el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Audiencias de Managua, en fecha cuatro de Julio del dos mil siete, a las diez y trece minutos de la mañana, el Ministerio Público acusó al ciudadano Ezequiel de Jesús Reyes, por la presunta comisión del delito de Asesinato en grado de Frustración, en perjuicio de Inés Concepción Guardado Bravo, y por el delito de Lesiones Psicológicas, en perjuicio de los ciudadanos: Inés Concepción Guardado Bravo, Francisco Javier Pérez Guardado, Mariano Pérez Guardado y Jonathan José Pérez Guardado; por el delito de Lesiones en perjuicio de los ciudadanos: Luvy Margarita Pérez Guardado y Mariano Antonio Pérez Guardado; por el delito de Amenazas, en perjuicio del menor Abraham Benjamín Pérez Guardado. Habiéndose efectuado todas las audiencias de ley previas al Juicio Oral y Público, el cual se realizó ante el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Juicio de la Ciudad de Managua, el día dieciséis de Octubre del dos mil siete, a las diez y veinte minutos de la mañana, continuando con el mismo, el día veintidós de octubre del mismo año; concluyendo con un Veredicto de Culpabilidad para el acusado Ezequiel de Jesús Reyes, lo que generó la Sentencia Número 258 de Primera Instancia, dictada por la Juez Segundo de Distrito Penal de Juicios de Managua, el día treinta y uno de octubre del año dos mil siete, a las diez de la mañana, por medio de la cual se impone al condenado, las penas siguientes: Ocho años de presidio por el de Homicidio en grado de Frustrado; Cinco años y ocho meses de prisión por las Lesiones Psicológicas y las Lesiones Dolosas; y seis meses de arresto por las Amenazas de muerte. Notificado de la sentencia, el condenado Ezequiel de Jesús Reyes, a través del defensor técnico, Licenciado Edgar Manuel Álvarez Taleno, apeló de la Sentencia, la cual fue admitida y remitida ante el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua y por medio del auto del veintiuno de Mayo del dos mil ocho, a las diez y veinticinco minutos de la mañana, se manda a radicar en la Sala Penal, mandando a citar, a las partes procesales a Audiencia Oral y Pública, y se reprograma la Audiencia Oral y Pública y se cita nuevamente a las partes, para el dos de junio del año dos mil ocho a las diez y quince minutos de la mañana, la cual fue solicitada por las partes procesales; como en efecto se realizó en tiempo y forma; quedando los autos en estado de fallo, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Número Dos, procedió a dictar sentencia el día dieciocho de Junio del año dos mil ocho, a las cuatro y veintidós minutos de la tarde, por medio de la cual resuelven: No ha lugar al recurso interpuesto por el condenado Ezequiel de Jesús Reyes. De oficio subsana el lapsus calamis visible en el folio número cuarenta y cinco y cuarenta y seis del cuaderno de primera instancia, en donde se debe leer que el nombre del acusado corresponde a Ezequiel de Jesús Reyes. Se reforma parcialmente la resolución impugnada en relación a la aplicación de las circunstancias agravantes y se debe de tener por no aplicada e impuesta la contenida en el artículo 30 numeral 7 Pn. El restante queda igual para efectos de la ley. Notificado de la sentencia, el abogado defensor Licenciado Edgar Manuel Álvarez Taleno, presentó escrito a las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana del primero de agosto del año dos mil ocho, ante el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Dos, mediante el cual interpone Recurso de Casación en la forma y en el fondo en contra de la sentencia del Tribunal A quo precitado, asimismo expresó los agravios; recurso que fue admitido por la Sala, a través del auto del día once de Agosto del dos mil ocho, a las nueve y diecinueve minutos de la mañana, mandándose a oír a la parte recurrida, representada por el Ministerio Público, Licenciado Julio Ariel Montenegro, quien se reserva el derecho de contestar los agravios directamente en Audiencia Oral y Pública, ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. A través del auto del veintiuno de Octubre del dos mil ocho, a las diez y treinta minutos de la mañana, se mandan a radicar

las diligencias en este Supremo Tribunal; se tiene como parte recurrente al Licenciado Edgar Manuel Álvarez Taleno, y como recurrido al Licenciado Julio Ariel Montenegro, en su calidad de Fiscal Auxiliar y representante del Ministerio Público, y se le brinda intervención de ley a las partes procesales. Siendo que las intervinientes al momento de expresar y contestar agravios solicitaron la celebración de Audiencia Oral y Pública ante este Supremo Tribunal se manda a citar a las partes procesales para que comparezcan a la realización de la Audiencia Oral y Pública que se llevará a cabo a las nueve de la mañana del día tres de Noviembre del año dos mil ocho, en el Salón de Vistas y Alegatos, con fundamento en el Arto 396 CPP.

CONSIDERANDO

I

Estando el caso por resolver, esta sala procede a analizar exhaustivamente cada uno de los puntos de agravios presentado por el recurrente; así manifiesta el mismo que interpone Recurso de casación en la forma, por lo siguiente: Quebrantamiento de las formas esenciales. I.- Arto. 387 inc. 1, 2 y 5: inobservancia de las formas procesales establecidas bajo pena de invalidez. Falta de producción de una prueba decisiva. Fundamentar la decisión en prueba inexistente. II.- Manifiesta el recurrente que el Arto. 153 CPP, ordena una fundamentación clara y precisa de las sentencias: la sentencia de Segunda Instancia del dieciocho de junio del dos mil ocho en su ordinal primero dice que no ha lugar al recurso de apelación, en el ordinal segundo in fine dice que se reforma parcialmente la resolución, de primera instancia, teniendo como, “no aplicada e impuesta” la agravante del Arto. 30 No. 7, sin embargo por ninguna parte de la sentencia, nos dice en qué medida afecta la reforma enunciada, a la excesiva pena impuesta, o si no la afecta; lo que sería peor porque admite la inexistencia de al menos una circunstancia agravante, que aumento groseramente una pena fuera de toda proporcionalidad, peor deja la lesión a la libertad de un ciudadano, manando antijuridicidad abundantemente. Así mismo señala que por auto de los once y veintiocho minutos de la mañana del quince de Julio del dos mil ocho, la Sala Penal dos del TAM, resuelve correctamente: *Ha lugar al Recurso de reposición*, y convoca a audiencia de las nueve y treinta minutos de la mañana del veintidós de julio del dos mil ocho. En la audiencia señalada, *declara sin lugar la reposición*, invocando el Arto. 373 CPP, porque “se oyó” previamente a las partes en los alegatos del recurso de apelación, *pero no en la sentencia de apelación*. Es decir que es una resolución contradictoria (ha lugar a la reposición, no ha lugar a la reposición) por un lado y por otro lado aplicó inadecuadamente los Artos. 373 CPP, que se refiere a la reposición sobre tópicos que se dan en la misma audiencia, no en una sentencia posterior a la audiencia y el Arto. 374 CPP que nos ordena cumplir el trámite que literalmente cumplimos en la defensa, en aras del respeto a la ley y a la Autoridad Jurisdiccional. Sigue manifestando el recurrente que razonan los Honorables magistrados en su fundamentación jurídica que el delito es en grado de frustración y no de tentativa, pese a que reconocen que mi defendido estaba en la vivienda tomando licor y causa lesiones con un arma que no portaba, sino que estaba en una mesa de la casa; caracterizando esto como “dolo eventual” porque los hechos surgen eventualmente, no hay premeditación, no hay alevosía, porque ni siquiera tiene el animus de lesionar, menos aun el de quitarle la vida a alguien y en consecuencia no tiene por qué crear como realizar “algo” sin afectación alguna para sí. De igual forma dice que los ilustres Magistrados dejaron el tipo legal penal como homicidio frustrado, a pesar que la parte desiderativa de ellos mismos, afirma fue un dolo eventual. Igualmente afirman que hubo alevosía (Arto. No. 2 antiguo Pn.); valoremos: como puede haber alevosía sin intención de causar daño, porque las consecuencias son producto de un dolo eventual y no de una intención debidamente premeditada tanto en su realización, cuanto en como esquivar la ulterior responsabilidad de su acto. Obviamente no hubo homicidio frustrado, no hubo alevosía, es lo que se infiere del razonamiento visible en la parte considerativa de la sentencia que se impugna. Por lo que aduce el recurrente que en efecto hubo interpretación extensiva de la ley y debe haber lugar a dicho reclamo conforme el Arto. 153 CPP, que obliga a una fundamentación clara y precisa de la sentencia, no es preciso decir hay “dolo eventual” y a seguido decir “hubo homicidio frustrado y además con alevosía”. Continúa manifestando el recurrente y dice que los ilustres Magistrados afirman que no corren como atenuantes el Arto. 29 No. 1 y 6 del antiguo Pn., quizás el celo excesivo por la correcta aplicación de la justicia, incide en dimensionar inadecuadamente tópicos trascendentes para el procesado y la sociedad. Todos los fedatarios públicos sabemos la trascendencia social que tiene el instrumento público y negarlo equivale a negarnos uno de los oficios que elegimos para servir a la sociedad. La aceptación del imputado de la responsabilidad en los hechos acaecidos, por medio de una escritura pública ha de considerarse una confesión; la entrega de medios económicos para resarcir los daños causados no puede entenderse de otra forma que procurar la reparación del mal causado; y estar el procesado obnubilado por celos pasionales, evidentemente le produjeron arrebatos. Es decir que se configuran las atenuantes del Arto. 29 No. 1, 3, 8 y 9 del antiguo Pn. Así mismo manifiesta el recurrente que en la parte considerativa admiten los señores Magistrados que el procesado se

encontraba en estado de embriaguez, lo que sería favorable al reo, sino fuere habitual; lo que según la sentencia de segunda instancia, debió probar la defensa; dice el mismo que en sus tiempos de estudiante le enseñaron destacados tratadistas nacionales que la carga de la prueba la tiene la acusación; la prueba de la defensa hasta lleva un adjetivo: pruebas de descargo. Mi defendido es una persona honrada, decente y trabajadora, no un ebrio consuetudinario y fehacientemente puede declararlo una honorable señora para quien trabajaba como conductor, *si tenemos dudas, el principio de in dubio pro reo. Nos aclarece como debe considerarlo el jurisdiccional*, sin perjuicio de que la conducta anterior del procesado ha sido constantemente buena, lo que se demostró con la inexistencia absoluta de antecedentes policiales y judiciales, más aún cuando no existe ningún elemento que nos sugiera lo contrario. Peor no fue valorado en su dimensión y se omitió el espíritu y la letra del Arto. 153 CPP que dice. “cuando la sentencia sea condenatoria, deberá fundamentar la pena... No existirá fundamentación válida cuando se haya inobservado las reglas del criterio racional con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo. Será insuficiente la fundamentación cuando se utilicen formularios, afirmaciones dogmáticas, frases rutinarias, una simple descripción de los hechos o la sola mención de los elementos de prueba. Los autos y las sentencias sin fundamentación serán anulables.” Sigue en su expresión de agravios el recurrente y ahora se refiere a lo que es el recurso de casación en el fondo. Y al respecto dice: II. Arto. 388 inc.1 y 2: violación de normas constitucionales. Aplicación equivocada de normas jurídicas. A) Arto. 34 inc. 1 Cn.: Se debe presumir la inocencia del procesado. Nunca se ha hecho, por el contrario, pese a los alegatos visibles en el acápite anterior siempre se ha presumido la culpabilidad y así la han declarado. Arto.34 in fine, el procesado debe tenerse como parte; en las audiencias de segunda instancia ni siquiera ha estado presente. B) Arto.38 Cn.: “ninguna persona está obligada a hacer lo que la ley no mande ni impedida de hacer lo que ella no prohíbe”. En la audiencia del veintidós de julio del año dos mil ocho, previo a todo alegato expuse a viva voz los dos artículos constitucionales anteriores, en interés de su aplicación al imputado, según lo ordena a la letra nuestra carta magna. Así mismo señala que no existe ninguna norma secundaria ni constitucional que le impidiese invocar la aplicación del principio constitucional de Retroactividad de la Ley en Materia Penal cuando favorezca al reo y así lo hice. La Honorable sala reconoció la existencia de los dos principios constitucionales, pero no hubo ninguna disposición material que tendiera a la aplicación de la supra norma, ello ciertamente constituye un terrible agravio para con el cuerpo de la ley fundamental que rige nuestro ordenamiento jurídico y la elemental convivencia en sociedad. C) El Código Penal de la República de Nicaragua entró en vigencia en la segunda semana del mes de julio del dos mil ocho. Arto. 567 inc. 2 Pn., confirma el carácter retroactivo del mismo en cuanto favorezca al reo. No ha habido reforma parcial ni total de la Constitución Política de la República de Nicaragua, los Artos. 32 y 38 Cn., están vigentes y son de obligatoria observancia y aplicación por los tribunales del país, porque la justicia emana del pueblo y será impartida en su nombre y delegación por el poder judicial. D) El Arto. 160 Cn. garantiza el cumplimiento del principio de legalidad (nullum crimen, nullum poena sine legis). Conforme el Arto. 73 Pn. Vigente, la pena sería entre tres y seis años para el homicidio frustrados. La tentativa sería de uno y media a tres años. La comunicabilidad de las atenuantes (Arto. 77 Pn. vigente), se aplicaría favorablemente al procesado. El Arto. 78 inc. 1 Pn. vigente considera que de concurrir atenuantes y agravantes, se estaría a las condiciones personales del reo. Todas las argumentaciones de este ordinal, fueron alegadas por la defensa, no obstante la resolución final no los considero, omitiendo los Artos. 4 (supremacía constitucional), 5 (control constitucional a contrario sensus), 14 (debido proceso) y 18 (actividad judicial), de la ley 260, y los artículos 165 y 182 Cn., E) El Arto. 82 Pn., vigente, establece el concurso real, en relación al fenómeno de varios delitos y de su naturaleza y aplicación se determina tres años de pena para el procesado, lo que pedí a los Honorables Magistrados fuese considerado, lo que no tuvo eco; de acuerdo con los argumentos vertidos en el presente escrito encasilló las causales del Recurso de Casación en la Forma y el Fondo en materia penal, según lo ordena lo Artos. 386, 387 inc. 1, 2 y 5, y 388 inc. 1 y 2. Cabe destacar que en la interposición del recurso de reposición, en su momento promovido ante la Honorable Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones competentes deje salvo el *derecho a recurrir de casación en el tiempo y forma que la ley señala*. Por lo anterior manifiesta que conforme lo preceptuado por los Artos. 361, 362, 363, 369, 371, 372, 386, 387, 388, 389, 390, 393, 394, 395, 396 CPP, pide que admitan este recurso de casación en la forma y en el fondo, por haber sido interpuesto en tiempo y forma como lo preceptúan las normas adjetivas precipitadas, que remitan las actuaciones a la Sala Penal de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, que convoquen y emplacen a las partes a Audiencia Oral y Pública ante el Tribunal Ad quem competente en el plazo legal correspondiente y emitáis la resolución que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO

II

Conviene a esta sala identificar en orden de prioridad, la naturaleza de los agravios que dicen causar al recurrente la sentencia objeto de estudios. Así las cosas, determinamos que el estudio del presente recurso de casación, parte de una sentencia condenatoria dictada a consecuencia de varios veredictos de culpabilidad que la institución del Honorable Tribunal de Jurados, constituido de conformidad con la constitución política y las normas procesales ha tenido a bien pronunciarse en este caso particular. A dicha Institución Jurídica le ha correspondido pronunciarse sobre la culpabilidad del ciudadano Ezequiel de Jesús Reyes, previo valoración de las pruebas practicadas ante ellos en juicio oral y público según el criterio racional y reglas de la lógica, excepto la manifestación oral o por escrito de las razones por las cuales arribaron a tal conclusión (art. 194 CPP). Una vez que se ha adoptado el veredicto de culpabilidad, este, vincula al juez y conmina de forma subsiguiente a la inimpugnabilidad de dicho veredicto, excepto por razones de nulidad. Dicho esto, conviene destacar que el veredicto de culpabilidad no es motivo de agravio por recurrente, por tanto esta Sala Penal debe respetar la decisión de culpabilidad adoptada en contra del ciudadano Ezequiel de Jesús Reyes. Dentro del agravio de forma, el recurrente aduce que se ha aplicado a su patrocinado una pena fuera de toda proporcionalidad, en vista que tanto la juez de sentencia y la Sala Penal del TAM, ha confirmado que los hechos son constitutivos de Homicidio en grado frustración, cuando los mismos hechos demuestran que son tentativa de homicidio, y que hubo interpretación extensiva de la ley perjudicando a su patrocinado. Por otro lado afirma que su patrocinado aceptó los hechos o sea la responsabilidad en los hechos acaecidos, por medio de una escritura pública y esto es una confesión y la juez de instancia no la valoró, que la entrega de medios económicos para resarcir los daños causados no puede entenderse de otra forma que procurar la reparación del mal causado; que el procesado se encontraba en estado de embriaguez al momento de los hechos y que la conducta anterior del procesado ha sido constantemente buena, lo que se demostró con la inexistencia absoluta de antecedentes policiales y judiciales. Observa esta sala que tales agravios de forma carecen de importancia jurídica por cuanto el recurrente hace una mezcla de exposiciones que denotan desconocimiento de las reglas procesales, particularmente de las figuras procesales de la aceptación de hechos y del acuerdo, figuras que deben pasar por el control de legalidad que ejercen los jueces sobre actos que pudieran causar perjuicio al acusado. En relación a atenuantes que dicen existir a favor de su representado, los mismos se analizarán en el momento pertinente.

CONSIDERANDO

III

Como agravio de fondo el recurrente invoca la aplicación del principio constitucional de retroactividad de la Ley en Materia Penal por parte de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de Managua, aduciendo que le es aplicable dicho principio por cuanto la forma de aplicación de penas resulta más favorable con las disposiciones del nuevo Código Penal de Nicaragua el cual entró en vigencia de forma reciente en nuestro país. El artículo 2 del nuevo Código Penal reza: "La ley penal no tiene efecto retroactivo, excepto cuando favorezca al reo. Si con posterioridad a la comisión de un delito o falta, entra en vigencia una nueva ley, en el caso particular que se juzgue, se aplicará la que sea más favorable al reo. Este principio rige también para las personas condenadas, que estén pendientes de cumplir total o parcialmente la condena". Que dentro de las disposiciones transitorias del Art. 567 CP, se señala que una vez que entre en vigencia el presente Código, las disposiciones del mismo tendrán efecto retroactivo, en cuanto favorezcan al acusado o sentenciado. Los jueces podrán proceder de oficio o a instancia de parte a rectificar las sentencias que se hayan dictado antes de la entrada en vigencia de este Código, aplicando la disposición más favorable. Para la determinación de la ley más favorable se debe tener en cuenta además de los elementos típicos y la pena que correspondería al hecho, las circunstancias agravantes o atenuantes, genéricas o específicas, la penalidad correspondiente al concurso de delitos y las causas de exclusión de la responsabilidad penal, si las hubiere. Además se considerarán los beneficios penitenciarios que en cada caso pudieran corresponder. Ante estas disposiciones contenidas de forma imperativa en el nuevo Código Penal vigente y siendo que esta sala encuentra los presupuestos procesales de: Aplicación de ley intermedia por estar el presente caso en estado de fallo o en proceso pendiente de resolución por no estar aun firme dicha sentencia, teniendo esta Sala Penal la competencia para su pronunciamiento, y presupuestos sustantivos como: los hechos por los cuales se condena al ciudadano Ezequiel de Jesús Reyes, hechos que de conformidad con el Código Penal de 1974 constituyen delito de homicidio en grado de frustración, lesiones psicológicas, lesiones y amenazas, delitos que al comprobarse su existencia fueron aplicadas tanto las penas como las circunstancias de su ejecución bajo los conceptos sustantivos que regulaba ese cuerpo jurídico y que al entrar en vigencia el nuevo Código Penal deben compararse para determinar si realmente es favorable la nueva aplicación. Según se desprende del contenido de la sentencia de primera instancia

la cual fue confirmada en su totalidad por el tribunal de segunda instancia, el ciudadano Ezequiel de Jesús Reyes fue condenado con varias penas, por considerar la juez de sentencia que existen los presupuestos del concurso real de delitos, ordenando que todas las penas sean purgadas en forma sucesiva iniciando con la más grave, de la siguiente manera: 1) Homicidio frustrado: ocho años de presidio, en perjuicio de Inés Guardado, 2) Lesiones psicológicas: cinco años de prisión, en perjuicio de Inés Guardado, Francisco Javier Pérez, Mariano Pérez y Jonatan José Pérez, 3) Lesiones físicas: ocho meses de prisión, en perjuicio de Luvi Margarita Pérez y Mariano Antonio Pérez (cuatro meses de prisión por cada delito de lesión), 4) Amenazas de muerte: seis meses de arresto, en perjuicio de Abraham Benjamín Pérez. Según la juez de instancia, estas penas finalizan su cumplimiento el quince de agosto del año dos mil veintiuno. De conformidad con el artículo art. 28 CP, hay frustración cuando la persona, con la voluntad de realizar un delito, practica todos los actos de ejecución que objetivamente deberían producir el resultado, y sin embargo éste no se produce por causas independientes o ajenas a la voluntad del sujeto. En caso de considerar que los hechos constitutivos de infracción penal, no constituyen la consumación del delito, sino que quedaron en forma imperfecta de ejecución o en grado de frustración, como en el presente caso, el nuevo Código Penal establece una regla especial de aplicación de pena de la siguiente forma: “Al autor del delito frustrado, teniendo en cuenta la gravedad del hecho y la culpabilidad del sujeto, a criterio del Juez, le será impuesta una pena atenuada cuyo límite máximo será el inferior de la pena que merezca el delito consumado y cuyo límite mínimo será la mitad de éste”. La pena establecida para el delito de homicidio, según el nuevo Código Penal es diez a quince años de prisión, en este orden de ideas, siguiendo la regla de aplicación de pena para el delito frustrado, el límite máximo de la pena por imponer es de diez años de prisión y el límite mínimo es de cinco años de prisión. Siendo que la juez de instancia no individualizó la existencia de circunstancias agravantes de responsabilidad penal para cada tipo penal cometido por el ciudadano Ezequiel de Jesús Reyes, sino que generalizó la existencia de varias circunstancias agravantes, esta Sala Penal es del criterio que ante la irregularidad determinada en la aplicación de la pena, se vulnera el principio de seguridad jurídica y de presunción de inocencia, debe corregirse dicho error aplicando la pena mínima de cinco años de prisión, según lo establece las disposiciones citadas del nuevo Código Penal. En relación al delito de lesiones psicológicas, encontramos la particularidad que en el nuevo Código Penal establece la modalidad de las lesiones como leves, graves, gravísimas e imprudentes y dentro de la descripción de los hechos, las lesiones que se determinan por el perito forense Nelson García Lanzas, son constitutivas de lesiones psíquicas graves y de conformidad con el artículo 152 CP, las lesiones graves son aquellas que producen un menoscabo persistente de la salud o integridad física, psíquica de un sentido, órgano, miembro o función, hubiera puesto en peligro la vida o dejara una cicatriz visible y permanente en el rostro, y tienen como sanción la pena de prisión de dos a cinco años. Siendo que la juez de instancia no individualizó la existencia de circunstancias agravantes de responsabilidad penal para cada tipo penal cometido por el ciudadano Ezequiel de Jesús Reyes, sino que generalizó la existencia de varias circunstancias agravantes, esta Sala Penal es del criterio que ante la irregularidad determinada en la aplicación de la pena, se vulnera el principio de seguridad jurídica y de presunción de inocencia, debe corregirse dicho error aplicando la pena mínima de dos años de prisión, según lo establece las disposiciones citadas del nuevo Código Penal. En cuanto al delito de lesiones físicas y de amenazas encontramos que las penas establecidas en el nuevo Código Penal son más gravosas en cuanto a lo que se le aplicó al ciudadano Ezequiel de Jesús Reyes, por lo que no le es favorable la aplicación de la nueva ley penal, sin embargo si es favorable la aplicación del beneficio establecido en el artículo 81 y 94 del nuevo Código Penal el cual literalmente dice: “No obstante, cuando por aplicación de dichas reglas proceda imponer una pena de prisión inferior a seis meses, ésta será en todo caso sustituida conforme a lo dispuesto en el artículo 94, sin perjuicio de la suspensión de la ejecución de la pena en los casos en que proceda”. “Los jueces o tribunales podrán sustituir, previa audiencia de las partes, en la misma sentencia, o posteriormente en auto motivado, antes de dar inicio a su ejecución, las penas de prisión que no excedan de un año por multa, aunque la ley no prevea esta pena para el delito de que se trate, 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 trate de reos habituales. Cada día de prisión será sustituido por dos días multa. Cada día multa se deberá imponer con base en el artículo 64. También se podrán sustituir dichas penas de prisión inferiores a un año, en atención a las circunstancias del reo y del hecho, por trabajos en beneficio de la comunidad, sustituyendo cada día de prisión por una jornada de trabajo”. Siendo que el juez de sentencia consideró que en los presentes hechos existe el concurso real de delitos, de conformidad con el artículo 82 CP., se ordena el cumplimiento de dichas penas de manera sucesiva iniciando con el cumplimiento de la pena más grave. Ante la comparación de ambas disposiciones y siendo que es favorable al acusado Ezequiel de Jesús Reyes la aplicación retroactiva de las disposiciones del nuevo Código Penal, esta Sala Penal tiene a bien declarar en su favor la retroactividad de la ley penal.

POR TANTO:

En base a lo antes considerado, y Artos. 388, 397 CPP, art. 94, 81, 2, 567 CP, los infrascritos Magistrados de la Sala Penal de esta Corte Suprema en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Se Casa la sentencia. II) Se reforma la sentencia de primera instancia dictada por la juez segundo de distrito penal de juicios, dictada a las diez de la mañana del treinta y uno de octubre del año dos mil siete y en su lugar se dice: Se condena al ciudadano Ezequiel de Jesús Reyes: a la pena de cinco años de prisión, por el delito de Homicidio frustrado en perjuicio de Inés Guardado. Se condena al ciudadano Ezequiel de Jesús Reyes: a la pena de dos años por el delito de Lesiones Psicológicas en perjuicio de Inés Guardado, Francisco Javier Pérez, Mariano Pérez y Jonatan José Pérez. III) Se condena al ciudadano Ezequiel de Jesús Reyes a la pena de cuatro meses de prisión, por el delito de Lesiones en perjuicio de Luvi Margarita Pérez y cuatro meses de prisión por el delito de Lesiones en perjuicio de Mariano Antonio Pérez (cuatro meses de prisión por cada delito de Lesión). IV) Se condena al ciudadano Ezequiel de Jesús Reyes a la pena de seis meses de arresto por el delito de Amenazas en perjuicio de Abraham Benjamín Pérez. V) Las penas corporales de prisión aplicadas en el presente caso bajo el concepto de concurso real de delitos se cumplirán de forma sucesiva por ser posible su cumplimiento. VI) Las penas inferiores a seis meses de prisión deberán ser sustituidas, bajo las reglas establecidas en el nuevo Código Penal de Nicaragua. VII) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto regresen las diligencias a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en cinco hojas de papel bond, con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.– (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 157

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, dos de Diciembre del dos mil nueve.- Las nueve de la mañana.

**VISTOS,
RESULTA:**

I

En el Juzgado Primero de Distrito Penal de Audiencia de la ciudad de León, se recibió Acusación del Fiscal Auxiliar Carlos Manuel Salazar, mediante escrito presentado a las doce y cuarenticinco minutos de la tarde del diez de septiembre del dos mil seis, en contra de Alfonso Ernesto Martínez Quedo, como autor de Delitos Contra La Salud Pública, que prevé y sanciona los artos. 331 y 318 Pn., acusación de conformidad con la Ley 419, arto. 1 que reforma los artos. 22 y 23 Pn, identificando como víctima a Félix Pedro García Moreno, y solicita se aplique la Medida Cautelar de Prisión Preventiva. Ese mismo día a la una y cinco minutos de la tarde se efectuó la Audiencia Preliminar de conformidad al arto. 255 CPP, en la causa Número 0222-0511-06, en la que el acusado nombró como su defensor al Licenciado Leonel Alberto Quedo, señalándose para el veintidós de septiembre, a las tres de la tarde, la Audiencia Inicial. Mediante escrito presentado por el Licenciado Edgard Rafael Dolmus, ante el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Audiencia, el doce de septiembre del dos mil seis, a las siete de la noche, se recibió Acusación del Fiscal Auxiliar, en contra de Marcia Lorena y Reynaldo Edwin Oconor Sobalvarro, Martín Gabriel Pereira Oconor, Estela Sobalvarro Juárez, José Ángel Martínez Rodríguez, Francisco Javier Rodríguez Martínez, Darling Patricia Rodríguez Velásquez, Ana Mercedes Martínez Lagos y Juan Ramón Reyes Ramos, los dos primeros presentes y los demás ausentes, como supuestos coautores de Delitos Contra La Salud Pública, según el arto. 331 del Código Penal vigente, por el que se les acusa de conformidad a la Ley 419 arto. 1 que reforma los artos. 22 y 23 Pn., en perjuicio de la Salud Pública y señala a las víctimas por fallecimiento: Manuel de Jesús Sánchez Pérez, Oscar Danilo Osorio Esquivel, José Antonio Aráuz Álvarez, Cecilia Álvarez, Jesús Cortez López e Isabel Heliodoro Martínez intoxicado y dado de alta. Al día siguiente trece de septiembre del mismo año, a las once y veintiocho minutos de la mañana, se realizó Audiencia Preliminar en la causa número 0211-0512-06 PN, con la presencia de los acusados José Ángel Rodríguez Martínez, Francisco Javier Rodríguez Martínez, Ana Mercedes Martínez Martínez, quienes nombran como Abogado defensor al Licenciado Jorge Luis Munguía, quien no está presente. Los acusados Reynaldo Edwin y Marcia Lorena Oconor Sobalvarro, nombran Abogado defensor al Licenciado Jorge Iván Gómez Areas, quien se encuentra presente. En representación del Ministerio Público comparece el Licenciado Carlos Manuel Salazar, dándole a conocer a las partes la finalidad de esa Audiencia de conformidad al arto. 257 CPP. La judicial resolvió admitir la acusación de conformidad al arto. 77 CPP y se señaló para la Audiencia Inicial el diecinueve de septiembre del dos mil seis, a las nueve de la mañana. El mismo día trece de septiembre del dos mil seis, a las dos de la tarde, el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Audiencia

de la ciudad de León, dictó Sentencia decretando la Medida Cautelar de Prisión Preventiva, en contra de los acusados, por el hecho calificado provisionalmente de Delitos Contra la Salud Pública en perjuicio de las víctimas arriba relacionadas.

II

La Juez Segundo de Distrito Penal de Audiencia, procedió, a petición del Fiscal Auxiliar Departamental, a citar a los acusados Martín Gabriel Pereira Oconor, Estela Sobalvarro Juárez u Oconor, Darling Patricia Rodríguez Velásquez y Juan Ramón Reyes Ramos, para que se presentaran el diecinueve de septiembre del dos mil seis, a las nueve de la mañana, para iniciar el proceso con la celebración de la Audiencia Inicial, previniendo a los acusados que debían estar asistidos de abogado defensor y que en caso de incomparecencia se suspendería la Audiencia por el término de veinticuatro horas para que justificaran su incomparecencia bajo apercibimiento de declararlos rebeldes si no comparecían. El Fiscal Auxiliar, mediante escrito presentado a las cuatro de la tarde, del diecisiete de septiembre del mismo año dos mil seis, procedió a formular y ampliar acusación, por haber surgido nuevos elementos que modifican la acusación presentada el doce de septiembre, y ser los nuevos delitos conexos a los ya acusados, de conformidad al arto. 24 inc. 2 CPP, incluyendo como nuevos acusados a Marvin José y Flavio Jerónimo Centeno Darce, Adonis Dávila, Lucio Manuel Caballero Pérez, Cesar Espinoza Sobalvarro, Francisco Argüello y Alfonso Martínez Quedo y como nuevas víctimas por fallecimiento a Trinidad Zelaya Vásquez, Justo Pastor Figueroa Osejo, Luis Martínez Flores, Salvador Danilo Chávez Rodríguez, José Daniel Quintero Toval, Luis Manuel Sampson Trujillo, Manuel Antonio Mendoza Amador, Ileana del Socorro Sampson Valladares, Justo Plutarco García Medina, Marvin Loáisiga Sandino, José Orlando Altamirano Abarca, Martín Benito Guevara Pichardo, Cesar Augusto Rivera, José María Carvajal, Oscar Esteban Montoya Pérez, y Juan Baldizón López. El veinte de septiembre a las diez y doce minutos de la mañana, del dos mil seis, la Fiscal Auxiliar Crithian Hebé Ruiz Munguía, presentó escrito ante el Juzgado Primero de Distrito Penal de Audiencia poniendo en conocimiento que el día doce de ese mes, se había presentado acusación ante el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Audiencia, en contra de la mayor parte de los acusados y por el mismo delito, y que posteriormente se amplió dicha acusación el día diecisiete del mismo mes y año incluyendo en dicha ampliación al acusado Alfonso Ernesto Martínez Quedo, solicitando por la conexión que existe entre ambas causas, la acumulación de las mismas, por economía procesal, resolviendo el mismo día veinte de septiembre del dos mil seis a las dos y veinte minutos de la tarde oír a la parte contraria sin perjuicio de la celebración de la Audiencia Inicial el veintidós de ese mes y año. En el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Audiencia nuevamente se realizó Audiencia Preliminar a los acusados Reynaldo Edwin y Marcia Lorena Oconor Sobalvarro, confirmando como su Defensor al Licenciado Jorge Iván Gómez Areas, quien no estaba presente; Ana Mercedes Martínez Lagos y Francisco Javier Rodríguez Martínez, a quienes le nombran al Defensor Público Marcos Lorenzo Cortez Reyes, quien no está presente; José Ángel Rodríguez Martínez que confirma a su Defensor Jorge Luis Munguía quien no está presente; Alfonso Ernesto Martínez Quedo quien había tenido su Audiencia Preliminar en el Juzgado Primero Penal de Audiencia y que también confirma a su defensor Leonel Alberto Quedo; y por primera vez a los hermanos Marvin José y Flavio Jerónimo Centeno Darce que nombran como su Defensor al Licenciado William Medina Lainez, quien está presente; Lucio Manuel Caballero Pérez quien nombra como Defensor a Vicente Mendiola Betanco, quien está presente; Denis Justino Salgado Moreno, quien nombra como su Defensor a Máximo José Salazar Salgado, quien está presente. El acusado José Ángel Rodríguez Martínez, en Audiencia Especial nombró como nuevo Defensor al Licenciado Francisco Hernández quien por imposibilidad temporal no podía asumir la defensa, por lo que se nombró a la Defensora Pública Ángela López García. Se realizó Audiencia Preliminar al acusado Adonis Alberto Dávila Hernández, el veintiuno de septiembre del dos mil seis a las once y cuatro minutos de la mañana, nombrando como su Defensor a Ramón Alcides Pérez Madrigal, y a quien también se le impuso Prisión Preventiva, mediante Sentencia de ese mismo día, a las tres y veinticinco minutos de la tarde, señalando la Judicial que se trata de la causa Número 0214-0512-06 PN, y por los delitos Asociación e Instigación para Delinquir y Apología del Delito, Delito contra la Salud Pública y Robo con Fuerza, en perjuicio de la Salud Pública y Almacenadora Marítima S.A. Corinto; variando como vemos el número de la causa, por ser reingreso de la anterior, los delitos y los ofendidos, ya que anteriormente se señalaban como ofendidos todos los occisos y la Empresa Quibor S.A. Los defensores, Mendiola Betanco, Salazar Salgado y Quedo, interpusieron Recurso de Apelación en contra de la resolución dictada en Audiencia Preliminar del día dieciocho de septiembre del dos mil seis, a las once treinta y nueve minutos de la mañana, la que se admitió y se mandó oír a la parte contraria en el término de ley. La Audiencia inicial se efectuó el veintisiete de septiembre de ese año dos mil seis, a las diez y treinta y seis minutos de la mañana y el veintiocho del mismo mes y año, a las ocho de la mañana se dictó Sentencia resolviendo remitir la causa al Juzgado Segundo de Distrito

Penal de Juicio para continuar con la tramitación correspondiente, señalando el catorce de noviembre a las nueve de la mañana para la celebración del Juicio Oral y Público.

III

El Juzgado Segundo de Distrito Penal de Juicio, por auto de las diez y cuarenta minutos de la mañana del cuatro de octubre del dos mil seis, radicó la causa y los defensores Cortez Reyes y López García recurrieron de Apelación en contra de la resolución de enviar a Juicio a sus defendidos. Nuevamente los defensores presentaron solicitudes ante la Judicial y se efectuó Audiencia Pública a las nueve y diez minutos de la mañana del dos de noviembre del dos mil seis para resolver peticiones de los defensores, denegando la solicitud del Licenciado William Medina Lainez, de oficiar a AIMAR S.A., ya que el arto. 10 CPP señala que el ejercicio de la acción penal es distinto de la función jurisdiccional, y los jueces no pueden proceder a la investigación; igualmente se denegó la solicitud del Abogado Leonel Alberto Quedo, de separar a su defendido de la causa, ya que es notorio que su cliente en varios casos es mencionado y en cuanto al intercambio de información con la Fiscalía y la ampliación de la acusación el que argumenta no se vislumbra responsabilidad de su cliente, es un criterio subjetivo porque no puede la judicial adelantarse ni adentrarse en el resultado de la prueba, que corresponde al Tribunal de Jurados pronunciarse sobre la inocencia o culpabilidad de su representado, correspondiéndole a la judicial únicamente la calificación definitiva de los hechos conforme el arto. 323 CPP. La Audiencia Preparatoria de Juicio se realizó a las dos y cuarenticinco minutos de la tarde del diez de noviembre del mismo año dos mil seis, convocando a las partes para Audiencia Especial el día lunes trece de ese mes y año a las dos de la tarde, para ejercer control de legalidad del Acuerdo suscrito entre las partes. El Ministerio Público presentó a las tres y treinta minutos de la tarde de ese mismo día trece de noviembre del dos mil seis, Acuerdo Condicionado con los procesados Marvin José y Flavio Jerónimo Centeno Darce, Alfonso Ernesto Martínez Quedo, Lucío Manuel Caballero Pérez, Adonis Alberto Dávila Hernández, Denis Justino Salgado Moreno, a quienes ofreció se declararan culpables de los hechos acusados, renunciaran al Juicio Oral y Público y declararan como testigos en el mismo, ofreciéndoles a cambio la pena mínima de tres años de prisión y no oponerse al otorgamiento de una eventual condena condicional de reunir los requisitos; efectuándose la Audiencia Especial a las tres y cuarenta y cinco minutos de la tarde en la que se resolvió rechazar los Acuerdos por ser absurda la pena que se ha negociado. A las nueve y cincuenta minutos de la mañana del catorce de noviembre del dos mil seis, se procedió a la integración del Tribunal de Jurados, iniciando el Juicio Oral y Público a las diez de la mañana, finalizando a las once y cuarenta minutos de la noche del día diecisiete de noviembre del dos mil seis que pronunció su Veredicto de Culpabilidad el Tribunal de Jurados, con excepción de los procesados Lucío Manuel Caballero Pérez y Adonis Alberto Dávila Hernández, que fueron declarados No Culpables, procediéndose a continuación al debate sobre la pena y se dictó Sentencia Condenatoria a las cuatro de la tarde del dieciocho de noviembre del dos mil seis, condenando a José Ángel Rodríguez Martínez a la pena total de treinta años de prisión, a Marcia Lorena y Reynaldo Edwin Oconor Sobalvarro, Marvin José y Flavio Jerónimo Centeno Darce, y Denis Justino Salgado Moreno a la pena total de veintitrés años de prisión, por los delitos de Robo con Fuerza en las cosas, delito contra la Salud Pública y Asociación e Instigación para Delinquir; y al acusado Alfonso Ernesto Martínez Quedo, a la pena de dieciocho años de prisión por el delito Contra la Salud Pública; Absolviéndose a los procesados Lucío Manuel Caballero Pérez y Adonis Alberto Dávila Hernández. Los Abogados Defensores interpusieron Recurso de Apelación en contra de esta Sentencia, el que les fue admitido por auto de las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana del once de enero del dos mil siete, en conjunto con el Recurso de Apelación interpuesto por el Defensor Público Marcos Lorenzo Cortes Reyes en contra de la Sentencia del uno de diciembre del dos mil seis a la una de tarde, en que fue declarado culpable y condenado a la pena de diez años y seis meses de prisión, en juicio técnico Francisco Javier Rodríguez Martínez.

IV

El Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, por auto de las dos y treinta minutos de la tarde del catorce de marzo del dos mil siete, ordenó se diera la intervención que corresponde a los apelantes y al Ministerio Público de León, pasara el proceso a la Oficina, y se emplazara a las nominadas partes para que comparecieran ante ese Tribunal a fundamentar los Recursos interpuestos, señalándose Audiencia Oral para el veintiséis de marzo del dos mil siete a las diez de la mañana, la que se reprogramó para el dos de mayo del mismo año, por ausencia injustificada del defensor Jorge Luis Munguía, reprogramándose nuevamente por razones laborales imperativas para el siete de mayo del dos mil siete a las nueve de la mañana, y nuevamente se reprograma para el catorce de mayo del mismo año a las nueve de la mañana por llegar tarde el Fiscal Auxiliar y abandono de los defensores de la Sala de Audiencia, efectuándose finalmente dicha Audiencia, en la que los defensores expresaron sus agravios. La Sentencia fue dictada a las ocho y treinta minutos de la mañana del veinte de agosto

del dos mil siete, en la que se resuelve que no ha lugar a los Recursos de Apelación intentados por los defensores, confirmándose en todas y cada una de sus partes la Sentencia dictada por el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Juicio a las cuatro de la tarde del dieciocho de noviembre del dos mil seis; declarándose asimismo sin lugar la Apelación interpuesta por el Defensor Público Marcos Lorenzo Cortes Reyes, en contra de la Sentencia dictada por el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Juicio de León, a la una de la tarde del uno de diciembre del dos mil seis, la que quedó firme en todas y cada una de sus partes.

V

El Defensor Público Marcos Lorenzo Cortes Reyes interpuso Recurso de Casación en la Forma, de conformidad al inciso 4 del párrafo primero del arto. 387 CPP y arto. 390 del mismo cuerpo de leyes. El Licenciado Moisés Daniel Chévez Zapata, mediante escrito presentado a las diez y veintisiete minutos de la mañana del diez de septiembre del dos mil siete, interpuso Recurso de Casación por motivos de Forma y Fondo, de conformidad al arto. 387 inciso 1 y 5 CPP para el motivo de Forma y arto. 388 inc.1 para el motivo de Fondo; asimismo el Abogado Leonel Alberto Quedo interpuso Recurso de Casación en general, sin fundamentarse en ninguna de las causales de los artos. 387 y 388, expresando agravios de forma general, alegando al final de su escrito que así expresa los agravios fundados en motivos de forma y fondo, los que no señaló, presentando nuevo escrito de interposición del Recurso de Casación a las once y quince minutos de la mañana del diez de septiembre del dos mil siete; también el Licenciado Máximo José Salazar Salgado recurrió de Casación en la Forma y el Fondo de conformidad a los artos. 387 inc. 1 y 5 y 388 CPP mediante escrito presentado a las seis y cuarenta minutos de la tarde del diez de septiembre del dos mil siete. El Fiscal Auxiliar del Ministerio Público Gerardo Medina Sandino, se reservó el derecho de contestar los agravios directamente en Audiencia Oral y Pública, la que solicita sea realizada.

VI

Todos los defensores se personaron ante esta Suprema Corte y los hermanos Fabio Jerónimo y Marvin José Centeno Darce, nombraron como nuevo defensor al Licenciado José Noel Balmaceda Gómez, mediante escrito que éste presentara a las once y cincuenta y cinco minutos de la mañana del diez de enero del dos mil ocho, quien solicitó fotocopia de las partes conducentes del expediente el mismo día; y a las diez y treinta minutos de la mañana del catorce de enero del presente año dos mil ocho, la Sala Penal de este Tribunal, radicó las diligencias y tuvo por personados a los recurrentes, y como parte recurrida al Licenciado Gerardo Medina Sandino en su calidad de Fiscal Auxiliar y Representante del Ministerio Público, se citó a las partes para Audiencia Oral y Pública a las nueve de la mañana del veintiuno de enero del dos mil ocho y se ordenó se girara oficio al Director del Sistema Penitenciario Nacional para que remitiera a los procesados con su debida custodia, y habiéndose efectuado dicha Audiencia el día y hora señalado, estando la presente causa de resolver;

SE CONSIDERA:

I

Que los agravios expresados por el doctor Chavarría Meza, se centran en la falta de prueba de la delincuencia de su defendido, Alfonso Ernesto Martínez Quedo, que no es posible que se reciba una acusación sin los requisitos del arto. 77 CPP, con lo señalado que Marcia Oconor llamó por teléfono a su representado donde fallecieron varias personas, que no hay una imputación objetiva, que el hecho que haya vendido los barriles con alcohol, lo haya hecho con conocimiento previo y a consecuencia de ello hayan fallecido dos personas, no hay un medio de prueba, es inexistente en todo el proceso y que la Sentencia recurrida señala en el punto D en relación a Martínez Quedo, que quedó demostrada su participación y culpabilidad, ya que la mayoría de los muertos eran del barrio donde él vivía, que con esa hipótesis cualquiera pudo haber sido imputado. Esta Sala de lo Penal estima que la defensa de Alfonso Martínez Quedo no tiene razón, pues el hecho que la mayoría de los fallecidos sean del mismo barrio del acusado, permite presumir que la ingesta del licor fue en su negocio.

II

El Licenciado Máximo José Salazar Salgado defensor de Denis Justino Salgado Moreno, alega que su defendido no tiene responsabilidad delictiva, que al ser interrogado sobre la relación que tenía con Marcia, respondió que la conocía y que fue contratado por ella para trasladar alcohol, porque es transportista; que los Magistrados de la Sala Penal del Tribunal, lo que hicieron en la motivación jurídica de la Sentencia fue reproducir lo del juez a-quo, que quebrantaron las formas esenciales de forma y fondo al inobservar las normas procesales, que su defendido no fue acusado por el Ministerio Público, que el Fiscal manifestó verbalmente, al terminar la Audiencia y ser preguntado por la Judicial como tendrían a Denis Justino, “que en calidad de cómplice”, violentándose los artos. 77 y 257 CPP,

que también se violó el arto. 387 inc. 5 al decirse en la Sentencia que su defendido dañó la seguridad de la cisterna, aunque los testigos del Ministerio Público dijeron que el ahora prófugo fue el que abrió la pipa, lo que es una suplantación de prueba. En relación a este procesado, condenado a veintitrés años de prisión como cooperador necesario de los delitos investigados, encontramos que tanto la Judicial como la Sala de Sentencia, afirman que Salgado Moreno participó en todos los trasiegos ilícitos del Metanol, afirmando además que fue él quien abrió el manjole de la cisterna para sustraer el metanol, aunque varios testigos afirman que fue el propio conductor Cesar Espinoza Sobalvarro, determinándose así que en unas ocasiones fue Espinoza Sobalvarro y en otras Denis Justino, pues contra ambos hay testigos.

III

Por su parte el Defensor Público Marcos Lorenzo Cortez Reyes, alegó a favor de su defendido Francisco Rodríguez Martínez, el quebrantamiento del criterio racional en la motivación de la resolución judicial, que lo condena como cómplice de los tres delitos que se definieron en este proceso, solo porque es hijo de José Ángel Rodríguez y que para la Policía esa familia constituye una banda delinencial, aclarando que su defendido fue juzgado por Juez Técnico. En este caso, afirma la Sala de Sentencia que prestó un auxilio anterior y simultáneo de carácter doloso, por haberse demostrado que tenía conocimiento del delito de Robo con Fuerza en las Cosas, auxiliando su comisión, los testigos Erving Manuel Caballero y Pedro Antonio Castillo Caballero, que colaboraron en la sustracción del metanol, manifestaron que Francisco Javier Rodríguez Martínez nunca estuvo en la finca El Pellizco, lo que no prueba que no haya estado en los otros sitios donde también se realizó sustracción de metanol; en relación al delito contra la Salud, puede afirmarse que auxilió dolosamente su comisión, pues un testigo Francisco Javier García, manifestó que un día de agosto, le preguntó si su hermano vendía alcohol, y en lo que se refiere al delito de Asociación para Delinquir, debe tenersele como autor y no cómplice, por la naturaleza del tipo penal, que es de participación necesaria, pues para que exista cualquier tipo de Asociación lógicamente se necesitan por lo menos dos personas, así que al hablar de Asociación Ilícita para Delinquir, quienes la integran dos o más personas, forzosamente todos son autores de el o los delitos que cometan, y en el caso de autos, el policía Erick Brenes Castro hizo referencia a otros ilícitos en los que se ha visto involucrado, demostrando así su inclinación a la conducta delictiva.

IV

El Abogado Moisés Daniel Chévez Zapata, defensor de Marcia Lorena y Reynaldo Edwin Oconor Sobalvarro, condenados a 23 años de prisión, manifiesta que este proceso fue inquisitivo, de presión absoluta por parte de la ciudadanía de León, que al aceptar la ampliación de la acusación en la Audiencia Preliminar y dar un plazo de veinte horas para valorar y prepararse como Abogado para tal ampliación, violentándose el arto. 34 Inc. 4 Cn, al no darle un tiempo para su defensa a sus defendidos, violándose además el arto. 259 CPP, que en este caso no se delimitó la responsabilidad, no se valoró la participación, ni se determinó en forma particular la posible sanción a aplicar. Esta Sala considera en relación a estos procesados, que no cabe duda que fueron ellos, en compañía de José Ángel Rodríguez Martínez, quienes iniciaron las actividades delictivas, involucrando a otros de forma directa e indirecta, pues ha quedado demostrado que José Ángel Rodríguez Martínez, condenado a 30 años de prisión realiza una llamada telefónica a Marcia, ofreciéndole la venta de cuatro barriles supuestamente de alcohol o sea ETANOL, para lo que inician juntos una serie de movilizaciones dentro y fuera de la ciudad de León, para obtener los barriles referidos, lográndose probar que fueron robados de una cisterna, delito en el que participaron, además de estos procesados: los hermanos Oconor Sobalvarro, y José Ángel Rodríguez Martínez; el conductor de la cisterna Cesar Espinoza Sobalvarro (ausente), Francisco Javier Rodríguez Martínez, Denis Justino Salgado Moreno y los hermanos Marvin José y Flavio Jerónimo Centeno Darce, a pesar que el defensor de estos últimos, el Abogado José Noel Balmaceda Gómez, alega que ninguno de los testigos fueron contestes para demostrar la participación de sus defendidos, que ninguno de los testigos dice que hayan participado en el descargue de la pipa, que Marvin siempre estuvo trabajando en ALMAR Corinto; que fue la presión de la sociedad lo que conllevó a que se dictara una sentencia extralimitada, porque ninguna de estas personas sabía cual era el componente químico de esa sustancia y mucho menos el efecto que iba a producir, hecho que no fue desvirtuado en el proceso. Asimismo alega el defensor que sus defendidos no son responsables del delito contra la Salud Pública, pues nunca estuvieron en León y que tampoco se puede señalar que sus defendidos hayan estado inmersos en la Asociación para Delinquir, alegato discutible, ya que no es indispensable su presencia en determinado lugar, para tener participación en algún grado en la comisión de un ilícito, que el hecho de que los hermanos Centeno no hayan estado en la ciudad de León, como afirma su defensor, no significa que no hayan participado en la planificación del robo de la sustancia, lo que los hace incurrir en Asociación Ilícita para Delinquir, si es que se han dedicado por

algún tiempo a realizar actividades ilícitas, todo lo cual debió ser plenamente comprobado por el Ministerio Público, en todo caso quedó demostrado que los hermanos Centeno, fueron contactos necesarios para efectuar la sustracción, ya que telefónicamente informaban los movimientos, rutas y horarios de la cisterna, aún cuando ellos no hubiesen viajado en la misma, ni hayan participado de manera directa en la descarga de la sustancia, pero si conocían el tipo de sustancia que iban a sustraer dado que uno de ellos era trabajador de ALMAR, y que la querían para negociarla, los que los vuelve responsables de los delitos imputados.

POR TANTO:

De conformidad con lo considerado, y artos. 2, 321, 388, CPP; los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) No ha lugar al Recurso de Casación en material Penal, interpuesto por los Abogados Defensores Enrique Chavarría Meza, Marcos Lorenzo Cortez Reyes, Máximo José Salazar Salgado, Moisés Daniel Chévez Zapata, y Noel Balmaceda Gómez en el carácter con que actuaron, en consecuencia No se Casa la Sentencia dictada a las ocho y treinta minutos de la mañana del veinte de agosto del dos mil siete, por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental, la que se confirma en contra de los procesados José Ángel Rodríguez Martínez, Marcia y Reynaldo Edwin Oconor Sobalvarro, Francisco Javier Rodríguez Martínez, los hermanos Marvin José y Flavio Jerónimo Centeno Darce, Alfonso Ernesto Martínez Quedo, y Denis Justino Salgado Moreno, todos de generales en autos, excepto en lo que hace a la participación como autor y no cómplice del condenado Francisco Javier Rodríguez Martínez en el delito de Asociación e Instigación Para Delinquir. II) Remítanse las diligencias al Juez de Ejecución y Vigilancia Penitenciaria correspondiente, para lo de su cargo. III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto regresen las diligencias al lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en cinco hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 158

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, tres de Diciembre del año dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

Por acusación presentada ante el Juzgado de Distrito Penal de Audiencias de Siuna, en fecha dieciocho de octubre del dos mil siete, a las tres y veintinueve, el Ministerio Público acusó al ciudadano Donald González Mendoza, por la presunta comisión del delito de Violación, en perjuicio de María Elena García Hernández, habiéndose efectuado todas las audiencias de ley previas al Juicio Oral y Público, el cual se realizó ante el Juzgado de Distrito de lo Penal de Siuna, a las diez y diez minutos de la mañana del día veintiuno de Diciembre del año dos mil siete, concluyendo con la declaración de Culpabilidad para el acusado Donald González Mendoza, lo que generó la Sentencia de Primera Instancia, dictada por el Juez de Distrito Penal de Juicios de Siuna, el día veinticinco de Diciembre del dos mil siete, a las ocho y treinta minutos de la mañana, por medio de la cual se impone al condenado la pena de quince años de presidio más todas la penas accesorias de ley. No conforme con la sentencia el condenado Donald González Mendoza, la defensa técnica Rito Emilio Jirón, apeló de la Sentencia la cual fue admitida y remitida ante el Tribunal de Apelaciones Circunscripción del Atlántico Norte, Sala Penal; y por medio de auto del día veintiuno de Febrero del año dos mil ocho, de las nueve y trece minutos de la mañana, manda a radicar el expediente número 0193-0517-07Pn y, se le da intervención de ley al defensor sustituto del condenado, el Licenciado Yeris Santiago González Torres, de igual manera, a través de auto del dos de Abril del dos mil ocho, a las once y veinte minutos de la mañana, se programa audiencia Oral y Pública, previa petición del Licenciado Raymundo Arróliga Triana, Fiscal Auxiliar de Siuna, como en efecto se realizó, quedando los autos en Estado de fallo, el tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte, Bilwi, Puerto Cabezas, el dieciocho de Junio del año dos mil ocho a las diez de la mañana, procedió a dictar la Sentencia Número 28-2008, por medio de la cual ha lugar al recurso de Apelación interpuesto en contra de la sentencia emitida por el Juez A quo; revoca la sentencia recurrida y en consecuencia ordena la libertad inmediata del condenado. Notificados de la sentencia, el Ministerio Público, presentó escrito a las diez de la mañana del día veinticinco de Junio del año dos mil ocho, ante el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte, Bilwi, Puerto Cabezas, mediante el cual interpone Recurso de Casación en la Forma y en el Fondo en contra de la Sentencia del Tribunal A quo precitado, recurso que fue admitido por la Sala, mandándose a oír a la parte recurrida, quien se reservó el derecho de contestar los agravios en

audiencia Oral y Pública. A través del auto del veintiuno de Agosto del dos mil ocho a las ocho y treinta y cinco minutos de la mañana, el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte, Bilwi, Puerto Cabezas, Sala Penal, remite las actuaciones a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia para su resolución. Radicadas las diligencias en este Supremo Tribunal, por medio de auto del ocho de Octubre del año dos mil ocho, a las nueve y treinta minutos de la mañana, se dan por radicados los autos ante esta Sala Penal, se tiene como parte recurrente al Licenciado Mauricio Peralta Espinoza, en calidad de Abogado defensor del procesado antes mencionado, por lo que se le procedió a darle intervención de ley como en derecho corresponde; así mismo y siendo que una de las partes intervinientes solicitaron audiencia Oral y Pública, se procedió a citar a las partes a Audiencia para las nueve y treinta minutos de la mañana del día veinte de Octubre del año dos mil ocho, con fundamento en el arto. 396 CPP.

SE CONSIDERA:

I

El condenado, al apelar de la sentencia emitida por la Juez A quo, en sus agravios expresa: ...“Cuando el mismo judicial no cumplió lo ordenado en el Arto. 282 CPP, (quiso decir 283-Grabación) que ordena que el juicio y de ser el caso la Audiencia serán grabados en su totalidad y la grabación se deberá conservar. Mediante la grabación se podrá verificar la exactitud de los hechos que se puede verificar en el acta de juicio oral y público en la que el Judicial ordena y da a conocer a las partes que el Juicio no será grabado por encontrarse en mal estado los medios de grabación; y continúa expresando que se hubiese demostrado en su totalidad las intervenciones de la defensa de turno es decir de la Licenciada Carla Patricia Talavera Blandón, ya que en el acta de Juicio Oral y Público no rola las intervenciones en el acta referida por lo que considera se ha violentado el procedimiento legal del referido proceso y si por el contrario fue por no haber intervenido la defensa oportunamente, pues mi defendido se encontraría en total indefensión”. De igual forma continúa expresando la defensa del condenado Donald González Mendoza, y dice “Así mismo debo referirme en el mismo agravio que una vez que se hace referencia a los hechos acusados son totalmente diferentes, que la acusación refiere que mi defendido procedió a violar de forma violenta, mientras que los supuestos hechos aprobados refieren que se la llevó de su casa, la trasladó a su casa de habitación y otros asuntos, así mismo con la declaración de Sergio Antonio Sosa González, quien es el investigador de la Policía Nacional, al declarar manifestó que recibió denuncia de la víctima, ahí fue que el investigador realizó la referida denuncia, pero dicha denuncia no fue incorporada como medio de prueba, como acto de investigación al juicio oral y público, mucho menos honorables magistrados que la madre de la víctima o un familiar de la víctima haya comparecido a una audiencia al menos jamás comparecieron, hago esta referencia porque en el folio 60 de esta causa rola una constancia emitida por el juez local único suplente de Río Blanco departamento de Matagalpa, con la que demuestra y prueba que presentó la defensa de turno que el día diecisiete de julio tanto mi defendido y la supuesta víctima y los padres, es decir los padres de Donald y los padres de la víctima recurrieron ante el Juez Suplente de Río Blanco solicitando contrajeran matrimonio las partes, ...por consiguiente no hay entonces un típico delito de violación a como lo refiere en este apartado el judicial, por que de previo las víctimas claro que tenían claro conocimiento como la víctima y procedieron a otorgarles el perdón..., de ahí entonces se desvirtúa el supuesto delito de violación, porque lo que existió y se ha probado en juicio es una relación amorosa... así mismo el Judicial procede a tipificar el delito como violación, lo que dije antes no existe el delito de violación, cuando pudo existir el delito de estupro.

II

El Ministerio Público al contestar sus agravios en segunda instancia en Audiencia Oral ante la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, dice: “La sentencia el juez le impuso la pena de quince años, es la pena mínima del delito de violación, lo más importante aún, este caso fue calificado por un Tribunal de Jurados, no fue juzgado por cuerpo técnico, donde el juez técnico tiene que venir a razonar porque dar el fallo de culpabilidad, el tribunal de jurado únicamente valoró las pruebas que se evacuan en el juicio oral y público y no tiene porque dar explicación de porque lo declaró culpable o porque no lo declaró culpable, este caso lo declaró culpable, en el arto. 321 CPP es claro manifestar el fallo o veredicto vincula al juez, si el veredicto es inimpugnable, no podemos a través de un recurso de apelación querer redoblar el veredicto... tampoco se puede venir a alegar algún tipo de defecto cuando hay que mover el proceso para cada cosa, no podemos retrotraer el proceso penal, la ley lo prohíbe claramente, si algo no estuvo bien antes del veredicto de culpabilidad”.... Ante tales expresiones y contestación de agravios, el Tribunal precitado procedió a dictar sentencia, procede a valorar las pruebas presentadas durante el transcurso del proceso y las presentadas en el Juicio Oral y Público, que por cierto generó un veredicto de culpabilidad para el acusado. El Tribunal al dictar dicha sentencia la fundamenta en los artos. 2, 7, 17, 160, 283, 380, 381,

382 todos del CPP y 103 y 104 de la LOPJ y 195 del Código Penal de la República de Nicaragua; en la parte del fallo dice: I.- Ha lugar al recurso de Apelación de la Sentencia Condenatoria dictada por el Juez de Juicios de Siuna el veinticinco de Diciembre del dos mil siete a las ocho y treinta minutos de la mañana, del expediente No. 193-0517-07 Pn, donde condena a Donald González Mendoza de veinticuatro años, ...a la pena de quince años de presidio por el delito de Violación en perjuicio de María Elena García Hernández. II.- Se revoca la sentencia recurrida y en consecuencia se ordena su libertad inmediata... Ante tal situación el Ministerio Público, por no estar de acuerdo con la sentencia Número 28-2008, procede a interponer formal recurso de Casación por motivos de forma y fondo de la misma, de conformidad con el arto. 387 CPP. El recurso de casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos por quebrantamiento de las formas esenciales, Inc. 3. Cuando se trate de sentencia sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes, y, en cuanto a los motivos de fondo el arto. 388 CPP. El recurso de casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos por infracción de la ley. Inc. 2. Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia. En el único agravio expresado por la parte recurrente dice: Causa agravios al Ministerio Público la Sentencia dictada por vuestra Autoridad, al manifestar que: "Sobre el tipo penal de violación, en la sentencia recurrida el Juez A quo, lo calificó como tal, con el veredicto de culpabilidad pronunciado por el Tribunal de Jurados en la conclusión del Juicio oral y público, del que el recurrente expresa no estar de acuerdo, ya que afirma haber enormes contradicciones en relación a los hechos descritos e investigados. Que en este aspecto nuestro Código penal vigente, en su arto 195, define lo que debemos de entender por violación y es cuando se usa la fuerza, la intimidación o cualquier otro medio que prive de voluntad, razón o sentido de una persona, tenga acceso carnal con ella, o que con propósito sexual introduzca cualquier órgano, instrumento u objeto, que se presume la falta de consentimiento cuando la víctima sea menor de catorce años,... Que la norma exige varios requisitos básicos para que sea considerado como tal el tipo penal de Violación, y dice que cuando se usa la fuerza, la intimidación o cualquier otro medio que prive de voluntad, razón o sentido y que se presume la falta de consentimiento cuando la víctima sea menor de catorce años, que sobre los presupuestos recurrentes que la norma exige, aun cuando en el presente caso no existen los cassette grabados, si se puede verificar algunos aspectos del cual se dispone de prueba documental y se encuentran entre estas el dictamen del medico forense que emitió en Siuna, donde entre otros dice, que la ruptura himenal es de vieja data, que no se presencia espermatozoides en el área genital de la examinada y que no se encontró lesiones extra genitales, ni para genitales, que no hay estigma de fuerza en la ciudadana examinada. De tal manera que se puede desvirtuar el uso de la fuerza y la intimidación, la privación de voluntad, razón o sentido y al no presentar la víctima ni padres al Juicio, la versión de estos no se expresó, sobre la falta de presunción de falta de consentimiento, que esta debe de ser menor de catorce años"...

III

En cuanto al primer agravio expresado por el recurrente, el artículo 34 Cn dice literalmente: Todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a las siguientes garantías: 5) A que se le nombre defensor de oficio cuando en la primera intervención no hubiera designado defensor;... y, el arto. 95 CPP contempla: El imputado o el acusado tendrán derecho a: 10) Ser asesorado por un defensor que designe él o sus parientes o, si lo requiere, por un defensor público o de oficio, según corresponda conforme la Ley Orgánica del Poder Judicial y el presente Código. En el acta de audiencia inicial con carácter de preliminar, el Judicial actuó conforme el arto. 260 CPP y como garantía constitucional el derecho de nombrar un abogado de su confianza que lo defienda, a lo que el acusado manifestó que nombra como su defensor a la Licenciada Karla Patricia Talavera Blandón. En el acta de Juicio Oral y Público, el judicial deja plasmado que "siendo que en este tribunal los medios de grabación con los que contamos se encuentran descompuestos y tomando en cuenta que se encuentran todos los testigos propuestos tanto por la defensa como por el Ministerio Público se les informa a las partes que este juicio no será grabado por las razones ya relacionadas, ambas partes no expresaron protesta al respecto"... Pues, si las partes no hubiesen estado de acuerdo el interesado debió haber reclamado para la subsanación del defecto de conformidad con el arto. 162 CPP, sin embargo el juicio oral y público se desarrolló normalmente como manda la ley de la materia, concluyendo con un veredicto de culpabilidad para el acusado. Por lo que se deduce en ese aspecto que el acusado Donald González Mendoza, no cayó en ningún momento del proceso en estado de indefensión, cumpliendo con el precepto constitucional y los artículos precitados del Código Procesal Penal. Continuando, con la expresión de agravios del recurrente, el arto. 195 del Código Penal ya derogado, y el que fue aplicado en esta causa, establece literalmente: Comete delito de violación el que usando la fuerza, la intimidación o cualquier otro medio que prive de voluntad, razón o de sentido a una persona, tenga acceso carnal con ella, o que con propósito sexual le introduzca cualquier órgano, instrumento u objeto.

Se presume la falta de consentimiento cuando la víctima sea menor de catorce años o cuando sea mujer casada o en unión de hecho estable, a quien el violador hace creer que es su marido. De acuerdo al principio de objetividad el Ministerio Público, con el auxilio de la Policía Nacional, tiene el deber de procurar el esclarecimiento de los hechos en el proceso penal, cumpliendo estrictamente con los fines de la persecución penal. Para el éxito de la investigación y el ejercicio de la acción penal ambas instituciones deberán coordinar sus acciones... En el ejercicio de su función, el Ministerio Público adecuará sus actos en un criterio objetivo, velando únicamente por la correcta aplicación de la ley penal. Deberá formular los requerimientos e instancias conforme a este criterio, aun a favor del imputado. Asimismo el Arto. 77 CPP en el numeral 5) dice: El escrito de acusación deberá contener: 5) La relación clara, precisa, específica y circunstanciada del hecho punible, la participación del acusado en él, su posible calificación legal, y los elementos de convicción que la sustentan disponibles en el momento; en tal sentido la relación de los hechos narrados en el escrito de Acusación presentada por el Ministerio Público, ante el Juzgado de Distrito Penal de Audiencias de Siuna, dice: ...“Una vez que el acusado tenía a la víctima en su cuarto, la acostó en la cama donde el acusado dormía y le pidió a la víctima que tuviesen relaciones sexuales, a lo que la víctima se negó rotundamente, fue entonces que a causa de la negativa, el acusado agarró a la fuerza a la víctima, le tapó la boca con un trapo para que no pidiera auxilio, luego el acusado le quitó la ropa que vestía la víctima y precedió a tener acceso carnal con ella introduciéndole su miembro viril en la vagina a la víctima. Luego de los intentos fallidos de la víctima por defenderse de la agresión del acusado, éste logró saciar sus instintos sexuales... Al respecto el Ministerio Público hace una descripción de una acción punible que correspondió al Judicial A quo encasillarlo de acuerdo a nuestro precepto penal, debió existir conexión entre la acción punible y las circunstancias del mismo según los elementos de convicción en que sustentaba la acusación. De acuerdo a los elementos de convicción que sustentó tal acusación y presentadas por la defensa de turno, podemos descartar la primer hipótesis del arto. 195 Pn, es decir, la posibilidad que el sujeto activo hubiese utilizado fuerza, la intimidación o cualquier otro medio que prive de voluntad, razón o de sentido, en la persona de María Elena y lograr con esa conducta su objetivo de yacer sexualmente con la menor, tal afirmación lo podemos verificar con el dictamen del Médico Legal, en el cual se establecen las siguientes conclusiones medico legales: 1.- la ruptura himeneal es de vieja data; 2.- No hay presencia de espermatozoides en el área genital de la examinada; 3.- No hay lesiones extra genitales, ni para genitales; 4.- No hay estigma de fuerza en la ciudadana examinada; 5.- La examinada no tiene riesgo de un embarazo; 6.- La menor examinada requiere valoración por psicología... Para estos casos el Médico Forense es auxiliar del Juez que tiene por funciones específicas practicar los reconocimientos en los casos determinados por la ley. En materia penal es necesaria su intervención para que por medio de su dictamen se establezca el cuerpo del delito o falta, esto es el hecho punible en la serie de casos que se cometen, entre los cuales están aquellos que se realizan contra la honestidad, tales: la violación, estupro, etc. Así dice la sentencia de las nueve y cuarenta y cinco de la mañana del día diez de Mayo de mil novecientos setenta y ocho (Pág. 113, Cons. III). Continuando, la segunda hipótesis contemplada en el artículo precitado expresa: Se presume la falta de consentimiento cuando la víctima sea menor de catorce años, en este caso, la menor tiene más de catorce años, según la prueba documental aportada que rola en el folio sesenta y uno del primer cuaderno, pues en el certificado de nacimiento No. 0903875, emitido por el Registrador del Estado Civil de las Personas de la Alcaldía de Matigúas, certifica que el día seis del mes de Abril, del año de mil novecientos noventa y dos. En la comarca de Muy Muy Viejo, Municipio de Matiguás, Departamento de Matagalpa, País Nicaragua, Nació María Elena García Hernández y de acuerdo al escrito de acusación en la relación de los hechos, expresa el Ministerio Público que los acontecimientos que se procedieron a investigar en ese momento sucedieron el día quince de Julio del año dos mil siete, tal acusación que fue presentada el día dieciocho de octubre a las tres y veintinueve, por lo que de acuerdo a la edad de María Elena, es lógico descartar la presunción legal de la falta de consentimiento contemplada en nuestro Código Penal. Sin embargo el Judicial admitió tal acusación en contra de Donald González Mendoza por el delito de Violación, las partes procesales en su oportunidad no pidieron reforma en cuanto al auto de admisión de la acusación a fin de reformar la calificación penal, de esa manera se desarrolló el proceso, efectuándose el Jurado Oral y Público, del cual se obtuvo un resultado de Culpabilidad por el delito de Violación, y todavía la defensa técnica en el acta de debate sobre la pena, la Licenciada Karla Patricia, dice que como lo establece el arto. 195 Pn, la pena mínima es de quince años y que por no existir agravantes pide la pena mínima, la Judicial así lo hace y su actuar lo establece el arto. 385 CPP, el cual dice que la resolución no podrá condenar por hecho distinto del contenido en el auto de remisión a juicio... sin embargo bien pudo la Judicial aplicar el arto. 161 CPP, de los remedios, que dice: En cualquier momento antes de la notificación de la resolución y siempre que no implique una modificación esencial de lo resuelto, el Juez o Tribunal, de oficio, podrá reponerla así: 1) Rectificar cualquier error u omisión material..., a fin de subsanar el error sustancial, y aplicar

correctamente el tipo penal de acuerdo a los acontecimientos que generaron un hecho punible, es decir que exista la conexión entre la calificación y la acción penal.

IV

De conformidad con el arto. 369 CPP, el recurso atribuirá al órgano competente el conocimiento del proceso sólo en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieren los agravios, sin perjuicio de conocer y resolver sobre aspectos constitucionales o violación de los derechos y garantías del procesado, en cuanto a la motivación de la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, Puerto Cabezas, y que es el agravio que señala el Representante del Ministerio Público, además fundamenta su recurso en el arto. 321 CPP, que se refiere a los efectos del veredicto. El fallo o veredicto vincula al juez, el veredicto es inimpugnabile. Cuando el fallo o veredicto sea de culpabilidad, el juez deberá imponer la medida cautelar que corresponde y señalará el momento de realización de la audiencia sobre la pena e informará a la víctima del derecho que le asiste de intervenir en dicha audiencia. El Ministerio Público en los motivos de forma de acuerdo al arto. 388 CPP numeral 2, invoca Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia. Ante tales normativas, el Tribunal se extralimitó al dictar la resolución recurrida, siendo que existe un Veredicto de Culpabilidad para el condenado Donald González Mendoza, ya que el proceso se dirimió a través de un jurado, que tomó una decisión de acuerdo al arto. 320 CPP y a las pruebas aportadas por las partes procesales como son: el dictamen médico legal, certificado de nacimiento y testificales y documentales, encontró culpabilidad en la persona que se le acusaba, todo de conformidad con el arto. 316 CPP y siguientes, por tales razones es meritorio hacer una Amonestación a los Honorables Magistrados del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte, Puerto Cabezas, por haber actuado en contra de ley expresa, y con tal actuar atentaron en contra del orden público del Estado de Nicaragua, revocando la sentencia de Primera Instancia y ordenando la inmediata libertad de Donald González Mendoza. En todo caso, lo que por derecho correspondía en este caso era una modificación de la sentencia emitida por el Juez A quo en cuanto al tipo penal y por ende a la pena impuesta únicamente, respetando por consiguiente el Veredicto que los Honorables Miembros del Jurado emitieron en su momento, y en lugar de violación el tipo penal sea Estupro que en el arto. 196 Pn dice literalmente: "Comete delito de estupro el que tuviere acceso carnal con otra persona, mayor de catorce años y menor de dieciséis, interviniendo engaño... El estupro será penado con prisión de tres a cinco años. Por encontrarnos en un caso de leyes en el tiempo, según el arto. 38 de nuestra Constitución Política, habla de la Irretroactividad de la ley en materia penal. La ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo, siendo concordante con el arto. 567 del nuevo Código Penal que habla de las Disposiciones transitorias y establece el régimen transitorio de este Código, se regirá por las siguientes reglas: 2) Una vez que entre en vigencia el presente Código, las disposiciones del mismo tendrán efecto retroactivo, en cuanto favorezcan al acusado o sentenciado. Los jueces podrán proceder de oficio o a instancia de parte a rectificar las sentencias que se hayan dictado antes de la entrada en vigencia de este Código, aplicando la disposición más favorable; por tal motivo este Supremo Tribunal deberá aplicar el arto. 170 CP, que contempla el delito de Estupro que literalmente dice: Quien estando casado o en unión de hecho estable o fuera mayor de edad, sin violencia o intimidación, acceda carnalmente o se haga acceder por una persona mayor de catorce y menor de dieciséis años, será sancionado con pena de dos a cuatro años de prisión.

POR TANTO:

En base a los argumentos expuestos, las disposiciones legales citadas y Artos. 369, 386, 387, 388, 390, 397 y 398 CPP., Art. 34 Cn., los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, Administrando Justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) Se casa la sentencia dictada Número 28-2008 del día dieciocho de Junio del año dos mil ocho, a las diez de la mañana, por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Norte de Puerto Cabezas. II) Reformase parcialmente la sentencia de primera instancia dictada el día veinticinco de Diciembre del dos mil siete, de las ocho y treinta minutos de la mañana, únicamente en la parte del Por Tanto la cual se deberá leer: Se declara la culpabilidad y se le impone la pena de dos años de prisión por el delito de Estupro.-III) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto regresen los autos a su lugar de origen. Esta sentencia esta copiada en cinco hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

Libro Copiador de Sentencias conforme al Código Procesal Penal
Año 2009

SENTENCIA No. 159

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, tres de Diciembre del año dos mil nueve. Las nueve de la mañana.

VISTOS,
RESULTA:

Por recibidas las diligencias de la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, esta Sala por auto de las once y cincuenta y siete minutos de la mañana, del diecinueve de mayo del dos mil nueve, radicó dichas diligencias y tuvo al Licenciado Oscar Alfredo Gutiérrez Gutiérrez como parte recurrente en su calidad de defensor técnico del procesado Gustavo Chávez Umaña, por el delito de Desacato a la Autoridad, y como parte recurrida al Ministerio Público, brindándoles la intervención de ley en el Recurso de Casación interpuesto y habiendo solicitado las partes celebración de Audiencia Oral y Pública, se les citó para su celebración a las diez de la mañana del uno de junio de este año, la que se llevó a cabo a la hora prevista, y siendo el caso resolver;

SE CONSIDERA:

I

Que el recurrente Licenciado Gutiérrez Gutiérrez, en principio señala con fundamento en el art. 387 ordinal 1 CPP, que dice: *“inobservancia de las normas procesales establecidas, bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el juicio”*, señalando como violado el art. 381 CPP que establece que el Recurso de Apelación contra Sentencias debe interponerse en el plazo fatal de seis días a partir de su notificación. Que la Sentencia fue notificada al Ministerio Público a las nueve y cuarenta minutos de la mañana del catorce de agosto del dos mil ocho, e interpuso Recurso de Apelación hasta el día veinticinco de ese mes y año, es decir, once días después de notificada, cuando el término para recurrir había vencido conforme el art. 381 CPP y la Sentencia gozaba del estado de cosa juzgada formal. Esta Sala considera que efectivamente el Ministerio Público tenía seis días hábiles para interponer el Recurso de Apelación después de notificado, en el presente caso la Sentencia fue notificada al señor Espinoza Ramírez el día jueves siete de agosto del dos mil ocho, por lo que sin contar los días sábados y domingo el Recurso debió interponerse a más tardar el día lunes dieciocho de agosto de ese año, de conformidad a lo estipulado por el art. 128 inc. 2 CPP que señala en relación al cómputo de los plazos: *“Si son determinados por días, comenzarán a correr al día siguiente de practicada su notificación, y se tendrán en cuenta únicamente los días de despacho judicial. En consecuencia, a efectos del cómputo del plazo, no se tomarán en cuenta los días sábados y domingo, los días feriados o de asueto, ni los comprendidos en el período de vacaciones judiciales”*, por lo que el plazo o término empezó a correr el día viernes 8 de agosto, y sin contar sábados y domingo, el sexto día fue el viernes quince de agosto, debiendo interponer el Recurso a más tardar el lunes dieciocho del mismo mes, sin embargo encontramos que el escrito de interposición del mismo fue hasta el día veinticinco de agosto, de forma totalmente extemporánea, por lo que el Juez de la causa no debió admitir dicho Recurso y la Sala de Sentencia, en todo caso debió declararlo improcedente por extemporáneo, pero no siendo así y habiéndose tramitado, e interpuesto en tiempo y forma el Recurso de Casación, continuaremos con el análisis del caso.

II

Señala el recurrente como violado el art. 134 CPP, ya que la Sala incurrió en error de interpretación de la parte segunda de este artículo, porque el plazo no se interrumpe por el hecho de que las personas citadas a comparecer al jurado no se presenten, porque la falta de los jurados es una causa de fuerza mayor que no depende de la voluntad del defensor y no puede perjudicar los derechos del reo. Se considera que tiene razón el recurrente al manifestar que la falta de los jurados para hacer quórum es una causa de fuerza mayor, y precisamente por ser tal, es que muy bien razonan los Magistrados de la Sala que debe interrumpirse el plazo, tal cual lo mandata la parte segunda del art. 134 CPP que dice: *“En cada caso, el tiempo de demora atribuible a la defensa, fuera de los plazos legalmente establecidos, interrumpe el cómputo del plazo. Igualmente lo interrumpirá el caso fortuito o la fuerza mayor”*, por lo que no le asiste la razón al recurrente, puesto que no existe error de interpretación. Se considera además, que en el presente caso, la Sala de Sentencia de forma correcta revocó la dictada por el Juzgado Tercero de Distrito Penal de Juicio y reenvió el proceso para que se designe Juzgado correspondiente para celebrar la Audiencia de Juicio Oral y Público, debido a que el Juez de Instancia no consideró que el cómputo del plazo fue interrumpido por ausencia de los Jurados, lo que constituye, como se señaló antes, causa de fuerza mayor, dejando así de cumplir con el debido

proceso al suspender el Juicio Oral y Público y sobreseer al acusado, por lo que deberá denegarse el Recurso interpuesto.

POR TANTO:

De conformidad con los artos. 128, 134, 387 y 388 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- No se casa la Sentencia de que se ha hecho mérito, dictada por la Sala Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las nueve y cincuenta minutos de la mañana del veinticinco de noviembre del dos mil ocho, en consecuencia queda firme en todas y cada una de sus partes, debiéndose reenviar el proceso para que se designe juzgado correspondiente, para celebrar la Audiencia de Juicio Oral y Público. II.- Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con Testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL. C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L.- Srio. -

SENTENCIA No. 160

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, tres de Diciembre del año dos mil nueve.- Las diez de la mañana.-

**VISTOS,
RESULTA:**

I

La Secretaría de lo Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 010209-ORM1-08 procedente de la Sala de lo Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, en vía de recurso de casación interpuestos por los Licenciados Rodrigo Alberto Zambrana Gutiérrez, en calidad de Fiscal Auxiliar Sub Director de la Unidad Especialidad Anticorrupción y Crimen Organizado del Ministerio Público y por la Licenciada Tatiana de Jesús Martínez Armas, en su carácter de Procuradora Auxiliar Penal del Estado de Nicaragua, en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal del referido Tribunal en fecha nueve de Septiembre del año dos mil nueve, a las nueve de la mañana, sentencia que en su parte resolutive se condena al acusado Ramón Antonio Acevedo Medina, a una pena principal de cinco años de prisión y multa de setecientos noventa mil trescientos cuarenta dólares americanos o su equivalente en moneda nacional por ser encontrado culpable del delito de Lavado de Dinero en perjuicio del Estado de Nicaragua, resolviéndose que debe de ser entregado la cantidad de trescientos noventa y cinco mil ciento setenta dólares decomisados en la presente causa, a la Policía Nacional de Nicaragua y trescientos noventa y cinco mil ciento setenta dólares decomisados en la presente causa a las cuentas habilitadas del Poder Judicial de la República de Nicaragua. Por providencia dictada el veinte de Noviembre del año dos mil nueve, a las once de la mañana se ordenó la radicación de las presentes diligencias ante este Supremo Tribunal de Casación y se procedió a citar a las partes intervinientes para celebración de audiencia oral y pública para las nueve de la mañana del día veinticinco de Noviembre del año dos mil nueve, realizándose audiencia oral y pública en la fecha y hora estipulada, así mismo se giró Oficio al Director del Sistema Penitenciario Nacional para que remitiera al procesado, el día y la hora señalada para que estuviera presente al momento de la celebración de la Audiencia Oral y Pública; llegado el día de la celebración de la Audiencia, se procedió a constatar la presencia de las partes y se dio inicio a la misma, donde se expusieron los alegatos tanto por parte del Representante del Ministerio Público, por parte de la representante de la Procuraduría Penal, así como por parte de la defensora Licenciada Cristhian Margarita Ugarte Díaz, una vez concluida la misma se procedió a remitir los autos a estudio y resolución dado que la competencia para el conocimiento del presente recurso esta limitada a los puntos a que se refieren los agravios conforme a las voces de los Artos. 369 y 390 CPP, en consecuencia se pasa a considerar lo siguiente;

CONSIDERANDO

I

Que tanto el representante del Ministerio Público, como de la Procuraduría General de la República, fundamentan ante este Tribunal de Casación, sus respectivos recursos de casación motivados en motivos de forma y fondo convirtiéndolo en un recurso único. Este máximo Tribunal procede a contestar primeramente al representante del Ministerio Público. El recurrente Lic. Rodrigo Zambrana Gutiérrez, invoca como primer motivo de forma, el señalado en la causal 1ª del Arto. 387 CPP., que literalmente dice: *"Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o*

caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el Juicio", y expresó que el Tribunal ad-quem, resolvió en la sentencia recurrida, la división del dinero ocupado en el presente proceso, consistente en setecientos noventa mil trescientos cuarenta dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, se hace una división en un monto equivalente al cincuenta por ciento para la Corte Suprema de Justicia y el otro cincuenta por ciento para la Policía Nacional, teniendo como fundamento para la disposición del dinero lo dispuesto en el Arto. 6 numeral 8 de la Ley 501, que establece *que corresponde al Consejo de Administración y Carrera Judicial, la potestad de garantizar la conservación y buen recaudo de los bienes incautados, cuya libre disposición se encuentra supeditada a la resolución de los juicios penales*, continua arguyendo que dicha sentencia y fundamento de la misma le causa agravios porque el Tribunal Ad-quem, omitió pronunciarse sobre la petición del Ministerio Público de ser tomado en cuenta en la división del dinero y disposición del dinero incautado en igualdad de condiciones en relación a otras instituciones públicas. El Ministerio Público solicita a este máximo Tribunal recibir parte del dinero incautado al reo Ramón Antonio Acevedo Medina. De lo anterior este máximo Tribunal contesta al recurrente, que no encuentra de parte de la actuación del Tribunal de Apelaciones, alguna inobservancia de las normas procesales al no haber sido aprobada la petición del representante del Ministerio Público de ser tenido en cuenta en relación al destino de los bienes objeto del decomiso, ya que se le recuerda al casacionista que la Ley 260 LOPJ, establece en su artículo 3 que le corresponde exclusivamente al Poder Judicial la facultad de juzgar y ejecutar lo juzgado; subordinado únicamente a los intereses supremos de la nación y a lo establecido en la presente Constitución y que si bien es cierto la pretensión del Ministerio Público ha sido expuesta, la no aceptación de la misma no causa inobservancia de normas procesales. Por lo que a este máximo tribunal no le queda más que dar por rechazada la presente petición, en relación al segundo agravio, invoca como motivo de fondo la causal 2ª del Arto. 388 CPP. *"Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia"*.- Pero arguye los mismos argumentos de la causal de forma por lo que para este máximo Tribunal, deben rechazarse los argumentos esgrimidos por el recurrente en relación tanto al motivo de forma como al motivo de fondo.

II

En cuanto a la recurrente Licenciada Tatiana de Jesús Martínez Armas, en su carácter de representante de la Procuraduría General de la República, esgrime dentro de sus agravios, un motivo de forma y dos motivos de fondo, comienza con el motivo de forma en donde considera se violentó lo preceptuado en el Arto. 387 causal 4, la cual se refiere a la *"ausencia de motivación o quebrantamiento del criterio racional en los juicios sin jurado"*. Al respecto en su agravio la recurrente alega que en la sentencia recurrida se incurre en un grave error en el procedimiento ante la ausencia de fundamentos que motiven la decisión de otorgar y mantener la asignación del cincuenta por ciento de los setecientos noventa mil trescientos cuarenta dólares norteamericanos a la Policía Nacional y al Poder Judicial en partes iguales, por lo que se violenta lo establecido en el artículo 88 de la Ley 285, al distribuir el dinero decomisado en dos mitades, ausentando toda motivación al respecto. Esta Sala de lo Penal, encuentra que la casacionista, esgrime falta de motivación de la sentencia en cuanto a la división del dinero decomisado de una manera errada por tanto el Tribunal ad-quem, motiva y fundamenta correctamente su fallo, con base a lo establecido en el arto. 112 CP, en donde establece que en el decomiso toda pena que se imponga por un delito doloso, imprudente o falta, *llevará consigo la pérdida de los efectos que de ellos provengan o de bienes adquiridos con el valor de dichos efectos, de los instrumentos con que se haya ejecutado o hubieren estado destinados a su ejecución, o de las ganancias provenientes de la infracción penal, cualesquiera que sean las transformaciones que pudieran experimentar*. Por lo que consideramos que si bien es cierto con la Ley 285, que fue derogada con el Código Penal vigente, se establecía como se debían de distribuir los bienes decomisados, el Arto. 566 parte in fine establece que: *"Quedan también derogadas todas las leyes especiales que se opongan a lo establecido en este Código"*, por lo que la Ley 285 queda derogada al haber entrado en vigencia el presente Código Penal a partir del nueve de Julio del año dos mil ocho, por lo que en el caso sublite la Ley 285 no es aplicable y es nuestro criterio que el Tribunal al decidir acerca del destino de los bienes, lo hizo fundamentándose en lo establecido en el Arto. 112 CP, en donde los bienes se les debe de dar el destino que corresponda fortaleciendo de esta manera a aquellas instituciones como la Policía Nacional y el Poder Judicial, por tanto la sentencia recurrida no carece de motivación ni de fundamentación además que la recurrente al fundamentar sus agravios en una Ley no válida y extinta, en base al principio de legalidad y debido proceso los agravios expresados con fundamento en esa Ley extinta deben de entenderse como no admisibles. En cuanto a los agravios de fondo invocados en las causales 1 y 2 de los agravios de fondo, y como primer agravio de fondo la recurrente se ampara en el motivo 1º del arto. 388 CPP., que se refiere a la *"violación en la sentencia de las garantías establecidas*

en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República".- Para este motivo alegado la recurrente enuncia de manera errónea a juicio de este tribunal, principios constitucionales que no han sido violentados en el presente caso y se señala violación al debido proceso, pero hemos llegado a la conclusión que todo el proceso se ha tramitado como lo establece la ley procesal sin ninguna violación de derechos o garantías constitucionales y que dicho agravio basado en esta causal, es fundamentado erróneamente por parte de la recurrente quien alega la misma intención que en el agravio anterior, por lo tanto resulta infundado y fuera de lugar la pretensión de la recurrente al esgrimir este primer agravio de fondo para que sea atendido por este Supremo Tribunal. Como segundo agravio de fondo la casacionista alega la causal dos establecida en el Arto. 388 de nuestro Código Procesal Penal, refiriendo *"inobservancia o errónea aplicación de una norma penal sustantiva"*, esta es definida como la aplicación de una norma jurídica a un caso que reclama la aplicación de otra, lo que es una incuestionable violación a la voluntad del legislador; comprendiendo dentro del concepto, al menos cuatro casos de infracción jurídica, tales como, la falta de aplicación de una norma jurídica que corresponde al caso, lo que devenga un error en la existencia de la norma; la aplicación de una norma a una hipótesis no contemplada en ella, referente al error en la interpretación de la norma; la abierta desobediencia o trasgresión de la norma, relativa al error en la aplicación, cuando se adjudique a un hecho no correspondiente con la norma y finalmente, en general, todos los errores de derecho que constituyan el desconocimiento de una norma jurídica en su alcance general y abstracto. No obstante, uno y otro caso quedan comprendidos en la concepción de violación de la ley sustantiva, y en el presente caso hemos encontrado que no se dan ninguno de los supuestos casos, sino que la recurrente yerra al querer invocar como se dijo en el considerando anterior, que sea observada una Ley extinta, lo anterior no permite que dichos agravios expresados por la recurrente, sean atendibles por este máximo Tribunal. De lo antes expuesto, esta Sala de lo Penal considera inatendible las pretensiones tanto de los recurrentes, representante del Ministerio Público y de la representante de la Procuraduría General de la República.

POR TANTO:

En base de los Considerandos que anteceden, disposiciones legales citadas, y Artos. 129, 160, 164.1 Cn, Arto. 6 inciso 8 Ley 501 y Artos. 1, 2, 5, 7, 17, 18 y 390 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, Administrando Justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- No ha lugar al Recurso de Casación en cuanto a la forma y el fondo interpuesto por los recurrentes Licenciados Rodrigo Alberto Zambrana Gutiérrez, en calidad de Fiscal Auxiliar Sub Director de la Unidad Especialidad Anticorrupción y Crimen Organizado del Ministerio Público y por la Licenciada Tatiana de Jesús Martínez Armas, en su carácter de Procuradora Auxiliar Penal del Estado de Nicaragua, en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal Número Uno del Tribunal de la Circunscripción Managua, en fecha nueve de Septiembre del año dos mil nueve, a las nueve de la mañana y se confirma la sentencia recurrida en todos y cada uno de sus puntos. II.- Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con Testimonio concertado de lo aquí resuelto, regresen las diligencias a su tribunal de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL. C. (F) S. CUAREZMA T. (F) J. MENDEZ P. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srío.-

SENTENCIA No. 161

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, cuatro de Diciembre del año dos mil nueve. Las ocho de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

A las cuatro y treinta minutos de la tarde del día dieciocho de Febrero del dos mil siete, la Licenciada Dalia Gisela Hernández Serrano, Fiscal Auxiliar de Nueva Guinea, Región Autónoma del Atlántico Sur, actuando en representación del Ministerio Público, con credencial No. 00274, presentó escrito acusatorio ante el Juzgado de Distrito Penal de Audiencias de Nueva Guinea, Región Autónoma del Atlántico Sur, RAAS, acusando a Marlon Alberto Flores Flores, de diecinueve años de edad, con domicilio en la Colonia Puerto Príncipe, Comarca Dos de Oro, Finca La Flor, Jurisdicción de Nueva Guinea, Región Autónoma del Atlántico Sur y Lucía Jacqueline Tercero Soza, de diecinueve años de edad, ama de casa, con domicilio en la Colonia Puerto Príncipe, frente a la Iglesia Betel, Jurisdicción de Nueva Guinea, Región Autónoma del Atlántico Sur, por ser los presuntos autores del delito de Homicidio Doloso, en perjuicio de David Martín Espinoza López (q.e.p.d.), de dieciséis años de edad, estudiante, con domicilio en la Colonia Puerto Príncipe, Contiguo al Bar Central, Jurisdicción de Nueva

Guinea, Región Autónoma del Atlántico Sur, exponiendo que el día quince de Febrero del año dos mil siete, en horas de las seis de la tarde, la víctima David Martín Espinoza López, a bordo de una bicicleta de su propiedad, niquelada, marca BMX, serie SDO30408601, montura en mal estado, en compañía de Bismarck Urbina Flores, Modesto Antonio López Ocón y el acusado Marlon Alberto Flores Flores, los que iban montados en bestias mular y caballar, salieron de la casa del Padre de la víctima localizada contiguo al Bar Central de la Colonia Puerto Príncipe, Nueva Guinea, con intenciones de ingerir licor, llegando a las siete de la noche al Bar de nombre El Almendro, propiedad de la Señora Alba Luz Ortega Jiménez, ubicada en la misma Colonia, retirándose horas después del Bar antes mencionado los Señores Bismarck Urbina y Modesto López, quedándose solamente en el mismo la víctima Espinoza López, el acusado Flores Flores, y un Señor conocido como El Viejo, cuando los tres ya habían consumido varias cervezas a eso de las ocho y cuarenta y cinco minutos de la noche del mismo día, se retiraron del Bar, la víctima con su Bicicleta anteriormente descrita, y el acusado procedió a comprar a la dueña del Bar doce cervezas más, las que llevaba en las manos, dirigiéndose en ese momento la víctima y el acusado a la casa de la acusada Lucía Jacqueline Tercero Soza, quien es compañera de vida del acusado Flores Flores, y a la vez convivía con la víctima Espinoza López, ubicada ésta Frente a la Iglesia Betel de la misma Colonia. Una vez que la víctima y acusado llegaron se instalaron los tres incluyendo a la acusada Tercero Soza, a consumir las cervezas que llevaba el acusado. A lo que a eso de las doce de la media noche del mismo día, siempre la víctima Espinoza López y los acusados Flores Flores y Tercero Soza, salieron y se trasladaban por la calle de la Colonia con dirección a salida Comarca Dos de Oro, dejando la víctima su Bicicleta en casa de los acusados, y el acusado Flores Flores, en ese momento portaba un revólver calibre veintidós Magnum, Marca Kora BRNO, Serie 207305, conteniendo varios proyectiles dentro del arma. Los que al ir avanzando sobre la Calle la víctima y el acusado Flores Flores, intercambiaban palabras por dos ocasiones, entre estas “vámonos compadre, no estoy haciendo nada”. Agregando la acusada Tercero Soza entre sollozos “no seas así vámonos” y justo en ese momento el acusado Flores Flores con el Arma que portaba realizó varios disparos al aire y minutos después descargó un solo disparo en la humanidad de la víctima, ocasionándole un orificio de entrada de arma de fuego en la región del cuero cabelludo que mide tres centímetros de diámetro, provocando una fractura del hueso temporal del lado derecho a dieciocho centímetros del apix cefálico, dañando el órgano vital (cerebro), más fractura craneal y trauma encefálico severo conllevando shock hipovolémico, lo que causó la muerte de forma inmediata a la víctima Espinoza López. Por lo que una vez que el acusado Flores Flores le diera muerte a la víctima por la relación que mantenía con su compañera de vida, decidieron entre ambos acusados, Flores Flores y Tercero Soza, acomodar el cuerpo sin vida de la víctima con los brazos cruzados sobre sus piernas y colocar el revólver con el que le habían dado muerte debajo de sus partes íntimas, simulando que la misma se había Suicidado solo, dándose posteriormente ambos a la fuga, tratando de huir por la comisión del ilícito. Realizando de esta forma a título de coautores directos los acusados Marlon Alberto Flores Flores y Lucía Jacqueline Tercero Soza, el delito de Homicidio Doloso en perjuicio de la víctima David Martín Espinoza López. La fiscal, ofreció los elementos de convicción, como son las testificales de varias personas, así como documentales y periciales. Pidió que se proceda al examen de la acusación, admitirla y ordenar la apertura a juicio por los hechos relacionados, además mantener la detención contra los acusados. Por Auto de las diez de la mañana del día diecinueve de Febrero del dos mil siete el Judicial les nombra Defensor Público a los acusados, y señala fecha para la celebración de Audiencia Preliminar. Se procedió a la Audiencia Preliminar en la cual el Ministerio Público, pidió que se admita la acusación y además se mantuviera la medida cautelar de prisión preventiva aplicada a los acusados por el hecho de ser un delito grave que merece pena privativa de libertad, que existen suficientes elementos de convicción para sostener razonablemente que los acusados son autores del delito por el que se les acusa dejando como resultado la muerte de la víctima, la forma como se cometió el hecho, por lo que se presume que al darle otra medida cautelar, los acusados no se sometan al proceso penal, ya que éstos tienen su domicilio en una Colonia bastante alejada de esta localidad, lo que no asegura su presencia dentro del proceso en su contra, y que por la magnitud de la pena que se les podría imponer, los acusados pudieran evadir la justicia. El judicial resolvió admitir la acusación por llenar los requisitos de ley conforme el arto. 77 y 257 CPP. En lo referente a la medida cautelar el judicial decretó la prisión preventiva a los acusados Marlon Alberto Flores Flores y Lucía Jacqueline Tercero Soza tomando en cuenta que se actuó con ventaja en el que se privó de la vida a David Martín Espinoza López. Se presentó un escrito del acusador particular solicitando se le tenga como parte en el proceso. El Ministerio Público presentó el escrito de intercambio de información y pruebas, procediéndose a la realización de la audiencia inicial, en la que se señaló fecha y hora para la verificación del juicio oral y público y remite las diligencias al Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Nueva Guinea, Región Autónoma del Atlántico Sur. Se lleva a cabo la Audiencia especial para la Integración de Jurados estando presente el Juez y Secretaria, Ministerio Público, Acusador particular y Defensa. Se realizó Juicio Oral y Público ante el Judicial, Secretario, en presencia de los Miembros del

Jurado, el Ministerio Público, el Acusador particular, la Defensa y los Acusados. En este Juicio el Judicial le concede la palabra al fiscal el cual expresa que representa a la víctima y que viene a sostener la acusación interpuesta en contra de Lucía Jacqueline Tercero Soza y Marlon Alberto Flores Flores, y que presentará las pruebas de los hechos ocurridos el quince de Febrero del año dos mil siete a eso de las once y treinta minutos de la noche en la que se le quita la vida de un solo disparo y de manera inmediata a la víctima David Martín Espinoza López, luego se dieron a la fuga, y al día siguiente se logra la captura de los dos acusados. Además, que el Ministerio Público y el acusador particular presentaron diferentes elementos de prueba, entre las cuales se encuentran las testificales de personas que miraron y lograron escuchar en horas de la noche palabras intercambiadas de los acusados y la víctima, por lo que el Ministerio Público solicitó al Jurado emita un Veredicto de Culpabilidad para los acusados conforme a las pruebas presentadas. Se le concede la palabra al acusador particular y expresa que se ha adherido en toda y cada una de las pruebas que el Ministerio Público ha presentado. Que el hecho ocurrido dio muerte a una persona que era jovencito, por lo que se demostrará que ambos acusados cometieron el Homicidio, una vez que la prueba sea evacuada y pide un Veredicto de Culpabilidad. Se le concede la palabra a la defensa y expone que el arto. 2 CPP, establece la presunción de inocencia, y que presentará dos testigos de ellos, que son el Papá del fallecido y un Policía. La defensa expone que en la acusación dice que Marlon Alberto Flores Flores portaba una arma, que es la que se encuentra ahí, si eso fuera cierto, el Ministerio Público hubiera venido a acusar por el delito de portación ilegal de armas, pero como ellos saben que esta arma no la portaba, se van a dar cuenta en el transcurso del tiempo que esta acusación se basa solamente en presunciones de que ellos cometieron ese delito. Continúa la defensa y dice que al escuchar la acusación escucharon que Lucía Jacqueline Tercero convivía con Marlon y con David, por lo que se decían compadres, como es posible de que se digieran compadres por que convivían con la misma Señora, violentan la Constitución Política de Nicaragua con eso, todos los humanos tienen derecho a su honra y reputación, como es posible que se diga en Puerto Príncipe que convivía con ellos, esto es una falta de respeto. Se le toma la declaración a Franklin Juan Espinoza Cortez y expone que David Martín Espinoza López era hijo de él, ese día a las seis de la tarde su hijo se encontraba en su casa de habitación, al lado de atrás del Bar Central, se encontraba Bismarck, el señor Marlon el asesino de su hijo, y como a las cinco de la tarde salieron, incluso el señor presente le dijo a Bismarck que les prestara dinero, vine yo les preste quinientos córdobas a cada uno, con los cuales se lo llevaron a tomar licor donde La Candelita, iban en compañía de un muchacho al que le conozco solo por Malanga, iba Bismarck, Marlon y su hijo, el que iba en Bicicleta, que hasta la negaron, por la Policía la entregaron, el susto más grande fue al día siguiente a las cinco de la mañana cuando me llegaron a hablar, un señor de nombre Luciano Morales, amigo de su suegra, de la familia, amigo de su hijo, y le decían que se levantara, que le llegaban a decir un acontecimiento que ahí estaba don Ezequiel, y se levantó y le dijeron que ahí estaba Chata muerto, y se fue, saliendo como loco, ni los esperó a ellos, estaba muerto su hijo, levantó a su hijo y se lo llevó a su casa, está seguro que ellos lo asesinaron, y que por eso recibía amenazas de muerte por parte de la familia de los asesinos, a mi hija llegaron a la casa y le dijeron que me anduviera vivo por que si ellos salían condenados que me preparara. Ellos eran amigos y solo se trataban de compadres, que él levantó a su hijo por que es demasiado duro encontrar a su hijo en ese estado, y mirar que están las hormigas donde tiene el orificio. Así mismo se le dio la palabra al testigo Modesto Antonio López Ocón el cual expresó que el día quince de febrero como a las cuatro y treinta estuvieron reunidos en casa de Frank, Marlon, mi persona y David, estuvieron chileando, y como entre las cuatro y media Marlon se fue a buscar dos tiros, y estaba necio que fueran a beber, pero ellos le dijeron que bebieran ahí por que ahí estaba el bar, pero él no quiso, se fueron como cosa de siete de la noche, ahí nos echamos dos cervezas, él se fue como a las siete de la noche, el resto se quedó, Marlon, Bismarck y David, en el Bar de la Candela o sea Doña Alba, él se fue para la finca, y Bismarck a comprar dos tiros, y Marlon andaba un bulto negro, se le miraba por que andaba una camisa transparente, pero miró el bulto negro, y los tiros eran unos larguitos, yo no supe donde los había comprado, él dijo que iba a comprar unos tiros, y le dijo al hermano que si ajustaría con esos, él le dijo que si, o sea Marlon le dijo a Bismarck, esos dos son hermanos Bismarck y Marlon, que en el Bar solo estaban los cuatro, cuando él se fue sólo quedó Marlon, David y Bismarck, que en esta Sala está Marlon y que a la persona que le miró el bulto que andaba debajo de la camisa, que era como arma. Se le concede la palabra al Médico Forense, Francisco Velásquez Toledo y expuso que él examinó personalmente al fallecido a las once de la mañana del dieciséis de febrero del presente año en la casa del papá, procediendo a la inspección general y minuciosa en su cuerpo, y valoró que presentaba herida en la región de la cabeza, procedió a realizar una incisión en ese lugar y extrajo un proyectil de arma de fuego, no tenía orificio de salida, lo que llevó a la muerte inmediata. Así mismo hubieron diferentes declaraciones de testigos de cargo, tales como la de Mercedes Braulia Oporta Centeno, Alba Luz Ortega Jiménez, y el Investigador Policial. Se incorporó al Juicio la prueba documental, el peritaje del dictamen de balística de conformidad al arto. 210 CPP. Se le concede la

palabra a la Defensa para que evacuada las pruebas que estimara conveniente, y presenta como testigo de descargo a María Luisa Soza Maleaños y dice que Lucía Jacqueline es su hija y que el quince de febrero a eso de las nueve de la noche su hija estaba en casa, y que a esa hora llegó su yerno a golpear la puerta y Jacqueline le abrió, y que él preguntó que quien había dejado esa bicicleta que la iba a guardar por que se la podían robar, continúa diciendo María Luisa y dice que habían dejado la bicicleta como a las cinco, que ella se puso a cocinar porque llegó con hambre, después por la mañana salió al río, que ella no sabía de lo que había pasado mas atrás, que ella se fue oscuro. Se le concedió la palabra a la testigo Karen Raquel Torrez López y expresa que ella acompañó a Lucía al Bar El Almendro, que ahí estuvieron un ratito, no habló con nadie. Que el día que estuvo en el Bar fue como media hora. Al concederle la palabra al fiscal auxiliar para que exponga sus alegatos conclusivos dijo que en este juicio oral y público se evacuaron y se escucharon cada una de las pruebas, dentro de las cuales se escuchó la del investigador policial donde expuso que el proyectil coincide con el arma, además Lucía y Marlon fueron las últimas personas que anduvieron con la víctima, y la declaración de todos los testigos, solicitando el Ministerio Público a los Miembros del Jurado un Veredicto de Culpabilidad, ya que se les ha demostrado que los únicos responsables de la muerte de David Martín son Marlon Alberto y Lucía Jacqueline. De igual manera el acusador particular solicita que hagan uso y valoración de las pruebas presentadas y espera un Veredicto de Culpabilidad. A contrario sensu la Defensa solicita un Veredicto de No Culpabilidad. Los Miembros del Jurado a través de su portavoz declararon a Marlon Alberto Flores Flores y a Lucía Jacqueline Tercero Soza: Culpables ambos por el delito de Homicidio Doloso en perjuicio de David Martín Espinoza López (q.e.p.d.). En el Debate de la Pena la Fiscalía solicitó la pena máxima que es de catorce años de presidio, tomando en consideración las agravantes señaladas en los numerales 1, 2, 6, 7, 8 y 13 del arto. 30 Pn ya que se demostró que los hechos ocurrieron a altas horas de la noche. Por su parte, el acusador particular agrega y solicita la pena máxima de catorce años de presidio debido a que los medios utilizados en el hecho fueron para asegurar sin riesgo para los hechores existiendo de esa manera alevosía. Se le concede la palabra a la Defensa y dice que está en desacuerdo por las agravantes señaladas por los colegas y solicita la pena mínima de seis años ya que sus defendidos no tienen antecedentes por lo tanto ellos tienen una buena conducta. Se le concedió la palabra al acusado y dice que ya los condenaron injustamente y que apela a su conciencia que no les pongan la máxima. Al darle la palabra a la acusada dice que pide que no les pongan la máxima porque no somos culpables. Habiendo escuchado a las partes el Juez resolvió que la Sentencia será dictada dentro de tres días de conformidad al arto. 323 CPP. A las dos de la tarde del veinticuatro de Julio del año dos mil siete, el Juez de Distrito Penal de Juicios de Nueva Guinea, Región Autónoma del Atlántico Sur, basado en el Veredicto de Culpabilidad y tomando en consideración toda y cada una de las pruebas presentadas condena a los acusados Marlon Alberto Flores Flores y Lucía Jacqueline Tercero Soza como coautores del delito de Homicidio Doloso a la pena principal de catorce años de presidio, además de las penas accesorias establecidas en el arto. 55 Pn., cometido en perjuicio del hoy occiso David Martín Espinoza López. La Defensa de los condenados presentó escrito de Apelación por la inconformidad de la Sentencia dictada por el Juez a-quo. Y de tal escrito se mandó a oír, dentro del término de ley, a la parte contraria para que conteste los agravios. La parte recurrida presentó escrito en la que se reserva contestar los agravios en la Audiencia Oral y Pública. Por Auto de las ocho de la mañana del seis de Septiembre del año dos mil siete el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Central, se tienen por radicadas las diligencias procedentes del Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Nueva Guinea, Región Autónoma del Atlántico Sur, en virtud de Recurso de Apelación interpuesto por la Defensa técnica, en contra de la Sentencia Condenatoria. Se llevó a cabo la Audiencia Oral ante los Magistrados y Secretaria de la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Central, en la que comparecieron las Defensas Técnicas de los condenados en su carácter de recurrentes, el Ministerio Público en Representación de la víctima el hoy occiso David Martín Espinoza López, en su carácter de recurrido. El Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Occidental dictó sentencia a las ocho y treinta minutos de la mañana del trece de Mayo del año dos mil nueve, en la que falla de la manera siguiente: "I.- No ha lugar al Recurso de Apelación interpuesto por los Licenciados Wilmer Sequeira Rojas, y Alan Ocón Abaunza y Miguel Isidro Sevilla Nuñez". Las defensas de los acusados, no conforme con la Sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Central, introdujeron escrito interponiendo el Recurso Extraordinario de Casación en el Motivo de Forma bajo la causal N° 5 del Arto. 387, y del Motivo de Fondo de la causal 1 del Arto. 388, ambos del CPP., del cual se mandó a oír al Ministerio Público y éste se reservó el derecho de contestar los agravios en Audiencia Oral y Pública. Por Auto de las ocho de la mañana del dieciséis de Septiembre del año dos mil nueve, de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia se recibió y radicaron las diligencias, además siendo que las partes intervinientes al momento de expresar y contestar los agravios, solicitaron la celebración de audiencia oral y pública ante el Supremo Tribunal, en consecuencia se lleva a cabo en el Salón de Vistas y Alegatos Orales a las nueve de la mañana del

día veintiocho de Septiembre del año dos mil nueve, con fundamento en el arto. 396 CPP, por lo que no habiendo más trámites que llenar;

SE CONSIDERA:

-I-

La parte recurrente y en su carácter de Defensores técnicos, Licenciados Alfonso Granizo Sáenz y Alan Ocón Abaunza, de los procesados: Marlon Alberto Flores Flores y Lucía Jacqueline Tercero Soza, invocan como motivo de Casación en la forma la causal N° 5 del Arto. 387, y el motivo de Casación en el fondo la causal N° 1 del Arto. 388 CPP. El Motivo de Casación en la Forma establecido en el Arto. 387 numeral 5 expresa lo siguiente: "Ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al juicio o por haber habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación". Y en apoyo de ella argumentan que se han infringidos los Artos. 160 Cn; 154 inciso 7; 247 y 385 primer párrafo del CPP. El Arto. 160 dice: "La administración de justicia garantiza el principio de legalidad; protege y tutela los derechos humanos mediante la aplicación de la ley en los asuntos o procesos de su competencia". El Arto. 154 CPP estatuye: "Contenido de la Sentencia.- Toda Sentencia se dictará en nombre de la República de Nicaragua y deberá contener, numeral 7: La exposición de sus fundamentos de hecho y de derecho". El Arto. 247 CPP expresa: Forma de llevar al juicio los resultados de los actos de investigación.- La información de interés para la resolución de la causa, que conste en actas u otros documentos redactados para guardar memoria de los actos de investigación, se incorporará al juicio a través de la declaración testimonial de quienes la obtuvieron mediante percepción personal. Los expertos no oficiales que hayan intervenido en los actos de investigación adquirirán la condición de peritos si son declarados como tales por el juez. El Arto. 385 primer párrafo del CPP establece: Resolución.- El órgano competente dictará la resolución fundadamente en el plazo de cinco días. El recurrente expresa que el Tribunal de Apelaciones, Sala de lo Penal, Circunscripción Central, en la Sentencia inobservaron la causal establecida en el Arto. 387 inciso 5 del CPP, por cuanto al fallar en ella, no dando lugar al Recurso de Apelación y Confirmar la Sentencia del Juzgado de Distrito de lo Penal de Juicio de Nueva Guinea, Región Autónoma del Atlántico Sur, de las dos de la tarde del veinticuatro de Julio del año dos mil siete, y no dando valor y fundamentar en ella sobre la No comparecencia del Perito de Balística, Danny Ávalos Martínez, por no haber dado su declaración y dejar pasar que se le diera lectura al documento que éste elaboró, infringiendo con esto, Honorables Magistrados, los Artos. 154 inciso 7, 247 y 385 primer párrafo. Continúa expresando la parte recurrente y dice que la Sentencia del Tribunal de Apelaciones, Sala de lo Penal, Circunscripción Central, le causa agravios a sus defendidos por el hecho de que no hayan valorado que el informe del Perito de Balística, Danny Ávalos Martínez, propuesto por el Ministerio Público no compareció al juicio, el que para la reproducción de este Informe Pericial debió de estar presente el Perito, de conformidad al Arto. 247 CPP, y no dar lectura a un documento que no podían entrar en contradictorio y más aun que el dictamen nos favorece, ya que hace referencia a una pistola 22 y no una 22 magnum con que se suicida el joven David. El judicial le dio lectura en juicio a pesar de que en el Juicio Oral y Público, le expresé que no podía dar lectura por cuanto no había estado presente el perito antes mencionado y se nos hacía imposible que dicha prueba entrada en contradictorio de la otra parte que somos la defensa y más aun que este informe no es prueba documental como lo establece el Arto. 210 CPP. Al respecto, los Miembros que integran esta Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal al realizar el análisis de los hechos y las pruebas presentadas, se comprueba que el judicial para tener una mayor ilustración de los mismos y basado en el Arto. 210 CPP, admite incorporar el dictamen de balística durante el Juicio Oral y Público, de conformidad al Arto. 210 CPP el cual establece que la prueba documental se practicará en el acto del Juicio, mediante la lectura pública de la parte pertinente del escrito o la audiencia o visualización del material, independientemente de que sirva de apoyo a otros medios de prueba, y fue precisamente lo que el judicial realizó en la Audiencia Oral y Pública al admitir el informe de balística y que la fundamenta en su Sentencia al establecer que las pruebas documentales, incluyendo el informe pericial balística remitido por el Jefe del Laboratorio de criminalística Sub Comisionado Noel Chavarría en el que el perito de balística Sub oficial mayor Danny Ávalos Martínez realizó el peritaje y que fue presentado y leído en la Audiencia Oral y Pública, por consiguiente la actuación del judicial de admitir el informe de balística fue realizado correctamente como prueba documental. El recurrente, expresa que le causa agravios la Sentencia del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Central, debido a que inobservó la causal establecida en el Arto. 387 numeral 5 CPP, por cuanto la decisión de fallar no dando lugar a los Recursos de Apelación interpuestos por los recurrentes, y reproducido en Audiencia Oral y Pública, y no habiendo el Tribunal de Apelaciones fundamentado su decisión del agravio, ya que se incorporó en juicio de manera ilegal como prueba inexistente, ya que no se intercambiaba en Audiencia inicial y se incorporó prueba, como es el dictamen legal de la muerte de David Espinoza. Continúan expresando los recurrentes y dicen que la causa agravios a sus defendidos el hecho de que el Tribunal de

Apelaciones inobservaron que el Juez no dio lugar a que el elemento de prueba presentada por el Ministerio Público y el acusador particular que se presentó en juicio, es una prueba violatoria al Arto. 163 inciso 1 CPP y por lo tanto debió declararse Nula con Nulidad Absoluta la Prueba pericial. El recurrente dice que es ilegal la prueba pericial por cuanto el Arto. 114 CPP le faculta al Fiscal, o al Juez pedir que se realice el dictamen médico forense Post-mortem y el arto. 240 CPP le faculta a la Policía Nacional solicitarle al médico forense realizar dicho examen forense, pero esta solicitud no se realizó. Por tanto, esta prueba es ilegal y por ende dejaron a mis defendidos en total indefensión, ya que este dictamen no existe y es ilegal. Al haberse presentado como elemento de prueba la causa de la muerte de quien en vida se llamaba David Martín Espinoza López nos encontramos ante una prueba ilícita, ilegal e inexistente, ya que no fue incorporada como elemento de prueba para llevarlo a Juicio, por tanto, es una prueba ficticia y hay que recordar el último párrafo del arto. 269 CPP que establece: “No se podrá practicar en Juicio medios de pruebas distintos de los ofrecidos e incluidos en la información intercambiada”. Sin embargo, los miembros de esta Sala de este Supremo Tribunal al realizar el análisis del expediente encontramos que en el Folio 25 del cuaderno de primera instancia se encuentra el ofrecimiento de información de las pruebas para el Debate en el Juicio Oral y Público en la que incluye como prueba pericial la del médico forense (Folio 29), asimismo se refleja en el Folio 145 del mismo cuaderno en el escrito de intercambio de información y pruebas, en el Folio 179 del Acta de Audiencia preparatoria del Juicio, además en el Juicio Oral y Público compareció el Médico Forense a realizar su declaración de la valoración que le realizó a la víctima (Occiso) lo que constituye la legalidad de la incorporación de la declaración de su testimonio. El recurrente expresa que el Tribunal de Apelaciones, en su Sentencia al fallar no dando lugar a los Recursos de Apelación y reproducido en Audiencia Oral y habiendo habido suplantación del contenido de lo intercambiado en la Audiencia Inicial, sobre lo que iba a declarar el Sub-Oficial Mayor. Los Magistrados miembros de esta Sala de este Supremo Tribunal al realizar el estudio del expediente referente a la prueba del Sub-Oficial Mayor, se comprueba de igual manera con relación al Médico Forense, es decir, se propuso en el intercambio de información y prueba, y en la Audiencia Oral y Pública, cumpliendo con lo establecido en el arto. 269 último párrafo CPP, porque el Fiscal presentó en la Audiencia Inicial y en el escrito de intercambio de información y pruebas los medios de pruebas que incluye la del Sub-Oficial Mayor. Por lo que se desestiman los agravios de forma expresados por el recurrente.

-II-

La parte recurrente, en su caracteres de Defensas técnicas, de los Procesados Marlon Alberto Flores Flores y Lucía Jacqueline Tercero Soza, invocan como causales de Motivo de Casación en el Fondo la contenida en el numeral 1 del Arto. 388 CPP el que estatuye: “Motivos de fondo.- El recurso de casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos por infracción de ley: 1.- Violación en la Sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República”. Y en apoyo a ello argumenta que se han infringido los Artos. 34 numeral 4; 165 Cn; 385 primer párrafo CPP, y el 128 Pn del año 1974. El Arto. 34 Cn establece: “Todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a las siguientes garantías mínimas. 4) A que se garantice su intervención y defensa desde su inicio del proceso y a disponer de tiempo y medios adecuados para su defensa”. El Arto. 165 Cn dice: “Los Magistrados y Jueces, en su actividad judicial, son independientes y sólo deben obediencia a la Constitución y a la ley; se regirán, entre otros, por los principios de igualdad, publicidad y derecho a la defensa, la justicia en Nicaragua es gratuita”. El Arto. 385 CPP establece: “Resolución.- El órgano competente dictará la resolución fundadamente en el plazo de cinco días”. El recurrente expresa que le causa agravios a sus defendidos, ya que el Tribunal de Apelaciones, Sala Penal de la Circunscripción Central, con su Sentencia, inobservaron la causal establecida en el Arto. 388 inciso 1 CPP, por cuanto la decisión de fallar no dando lugar a los Recursos de Apelación, y reproducido en Audiencia Oral, y no habiendo el Tribunal fundamentado su decisión de los agravios expresados inobservaron en la Sentencia las Garantías Constitucionales de sus defendidos referentes a los Artos. 34 inciso 4; 165 Cn, y el 385 primer párrafo CPP y el 128 Pn del año 1974, este último artículo referido a la pena. Continúa expresando el recurrente y expone que se violentaron el Derecho a la Defensa y a la Pena, ya que fue condenado más allá de la pena máxima que establece el Arto. 128 Pn del año 1974, como es 14 años de presidio; ya que el Tribunal de Apelaciones, confirmó la Sentencia del Juez a-quo, mandaron, el Juzgado y el Tribunal de Apelaciones, a cumplir las penas el 24 de Julio del año 2021, es decir 14 años, 5 meses y 5 días, sin que se le haya acumulado a la pena desde que se le dictaminó la medida cautelar de prisión preventiva el 19 de Febrero del año dos mil siete, fecha que se realizó la Audiencia preliminar. Por lo que de conformidad al Arto. 178 cuarto párrafo del CPP se establece: La prisión preventiva sufrida se abonará a la pena que llegue a imponerse, en otras palabras, debió de mandar a cumplir la pena el 18 de Febrero del año 2021 y no el 24 de Julio del año 2021. Al respecto, los miembros de la Sala de lo Penal al realizar el análisis del expediente comprobó que los procesados

fueron detenidos el dieciséis de Febrero del año dos mil siete y condenados en la Sentencia de primera instancia y confirmada por segunda instancia a la pena principal de catorce años de presidio y señala en la misma, como fecha probable de cumplimiento de condena el veinticuatro de Julio del año dos mil veintiuno. Sin embargo de acuerdo a los Artos. 404; 407 numeral 2; 410 del CPP se establecen: El Arto. 404 CPP dice: "Incidente de ejecución.- El Ministerio Público, el Acusador particular, el Querellante, el Condenado o su Defensor podrán plantear ante el competente Juez de Ejecución de la pena incidentes relativos a la ejecución, sustitución, modificación o extinción de la pena o de las medidas de seguridad". El Arto. 407 CPP dice: "Atribuciones de los Jueces de Ejecución.- Los Jueces de Ejecución ejercerán las siguientes funciones: numeral 2) Mantener, sustituir, modificar o hacer cesar las penas y las medidas de seguridad, así como las condiciones de su cumplimiento". El Arto. 410 CPP estatuye: "Cómputo definitivo.- El Juez de Sentencia realizará el cómputo de la pena, y descontará de ésta la prisión preventiva y el arresto domiciliario cumplidos por el condenado, para determinar con precisión la fecha en que finalizará la condena. El cómputo será siempre reformable, aun de oficio, si se comprueba un error o cuando nuevas circunstancias lo tornen necesario", por consiguiente consideramos que la facultad de modificar el cómputo de la pena, le corresponde al Juzgado de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria correspondiente. Por lo que este agravio es improcedente.

POR TANTO:

De conformidad con los hechos, consideraciones hechas y Artos. 23, 24, 158, 160, 164 numeral 2; 165 y 167 Cn; 1; 2; 30 numerales 2, 6, 8, 9, 13; y 128 Pn del año 1974; 1; 7; 15; 16; 314; 321; 386; 402; 403; 404; 407 numeral 2; y 410 CPP; 1; 3; 4; 33 numerales 1 y 10; 51; y 183 L. O. P. J., los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I) No ha lugar al recurso extraordinario de Casación en la forma y en el fondo que interpusieran los Licenciados Alan Ocón Abaunza y Alfonso Granizo Sáenz, en sus calidades de defensores técnicos de los acusados Marlon Alberto Flores Flores y Lucía Jacqueline Tercero Soza. II) Se confirma la sentencia del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Central, Sala Penal, dictada a las ocho de la mañana del día trece de Mayo del año dos mil nueve, en toda y cada una de sus partes en la que confirma la Sentencia del Juez de Distrito de lo Penal de Juicio de Nueva Guinea, en la que condenó a los acusados Marlon Alberto Flores Flores y Lucía Jacqueline Tercero Soza a la pena principal de catorce años de presidio y penas accesorias, por el Delito de Homicidio Doloso en perjuicio del occiso David Martín Espinoza López (q.e.p.d.). Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos a su dependencia judicial de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en seis hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) S. CUAREZMA T. (F) A. CUADRA L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 162

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, cuatro de Diciembre del año dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

La Sala de lo Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 0310-0515-07 procedente de la Sala Penal, León, del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Occidental, en vía de recurso de casación interpuesto por el Licenciado Luis Alberto Pérez Carmona, en su calidad de abogado defensor del procesado Róger José Reyes Reyes, en contra de la sentencia dictada por aquella Sala en fecha veinticuatro de Febrero del año dos mil nueve, a las once y diez minutos de la mañana, la cual en su parte resolutive resuelven darle no ha lugar al recurso de apelación interpuesto por el acusado en contra de la sentencia del Juzgado Segundo Suplente de Distrito de lo Penal de Juicio, Chinandega, a la una y treinta minutos de la tarde del nueve de Junio del dos mil ocho, en la que se declara culpable al acusado Róger José Reyes Reyes, por el delito de Robo con Violencia, en perjuicio de Eduardo López Herrera y condenado a la pena principal de nueve años de prisión; la cual fue modificada por el Tribunal de Apelaciones, modifica la pena a seis años y seis meses de prisión. Por providencias dictadas el dos de Abril del año dos mil nueve, a las once y cincuenta y dos minutos de la mañana, se ordenó la radicación del expediente en este Supremo Tribunal de Casación, se procedió a citar a las partes intervinientes para la celebración de audiencia oral y pública, el día cuatro de Mayo del año dos mil nueve, a las nueve y treinta minutos de la mañana y celebrada esta en presencia de las partes se escucharon los alegatos pertinentes, por lo que;

SE CONSIDERA:

En materia de recurso de casación nuestro Código Procesal Penal requiere de ciertas formalidades que se ponen de manifiesto en el Libro III y en el Título I del texto legal. Este medio de impugnación se regula a partir del Artos. 386 CPP y siguientes y a lo inmediato se conceptualiza el Principio de Taxatividad en los Artos. 386, 387, 388 y 390 del mismo texto legal. En el segundo y tercero de estos artículos se establecen seis motivos de forma para interponer el Recurso de Casación, por quebrantamiento de las formas esenciales (errores in procedendo) y dos motivos de la interposición de la Casación por infracción de la Ley (errores in iudicando), se amplía dicho principio en el Arto. 390 del mismo cuerpo de leyes que regula la interposición del mismo y dice en su parte vinculante *“El escrito deberá citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión. Deberá indicarse por separado cada motivo con sus fundamentos”*. Lo regulado en los Artos. 387, 388 y 390 CPP, constituyen verdaderos requisitos formales que se deben cumplir en la interposición del recurso de casación y su inobservancia nos conduce a la inevitable inadmisibilidad del recurso de casación regulada en el Arto. 392 CPP. El recurso planteado por el Lic. Luis Alberto Pérez Carmona, en su calidad de abogado defensor del procesado Róger José Reyes Reyes, señala que *“me permito expresar los agravios que causa a mi representado la sentencia recurrida, lo que hago de la siguiente manera.”* y luego en relación a los motivos de forma, el recurrente dijo que *“se violaron los artículos 1 del principio de legalidad, 15 libertad probatoria, 153 Fundamentación de la sentencia, 191, todos del CPP y consecuentemente los Arts. 27 Cn. Sobre la igualdad ante la ley, 160 del mismo cuerpo de leyes...”* y en relación a los motivos de fondo dice que *“se violaron los Arts. 3 y 10 incisos b y c del Código Penal vigente, Art. 1 del principio de legalidad, 15 libertad probatoria, 153 fundamentación de las sentencias, 191, 343 párrafo 400, todos del CPP y consecuentemente los artículos 27 Cn., sobre la igualdad ante la ley, 160 del mismo cuerpo de leyes...”* A como se observa en principio, no expresó siquiera en cual de los siete motivos contenidos en el arto. 387 CPP y cual de los dos del art. 388 CPP fundamentaba su recurso y a pesar de que señala que se basa en los motivos de forma y de fondo, indica para ambos las mismas disposiciones violadas que son de carácter procesal, sustantivas y constitucionales que solo es permitido hacerlo individualizándolas en cada uno de los motivos que no logró hacer. Esta Sala considera que el arto. 390 CPP, es taxativo en imponerle al recurrente de casación la obligación de señalar a cual de los motivos se refiere su agravio para poder así entrar al análisis de estos ya sea por errores o vicios in procedendo o errores in iudicando, infracción lo que hace imposible que el recurso planteado sea atendible y en consecuencia debe declararse inadmisibile.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas, Artos. 387, 388, 391 y 392 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados de esta Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- Se declara inadmisibile el recurso de casación interpuesto por el Licenciado Luis Alberto Pérez Carmona, en su calidad de abogado defensor del procesado Róger José Reyes Reyes, en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, de la Circunscripción Occidental, a las once y diez minutos de la mañana del día veinticuatro de Febrero del año dos mil nueve, la cual queda firme en todas sus partes. II.- Se le llama la atención a la antes citada Sala a fin de que en el futuro sean más cuidadosos en el examen de admisión de los recursos. III.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado regresen los presentes autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) J. MENDEZ P. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 163

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, nueve de Diciembre del dos mil nueve. Las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

Por medio de escrito presentado a las diez y quince minutos de la mañana del día veintidós de Agosto del dos mil ocho, esta Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal conoce las diligencias relativas al Recurso de Hecho interpuesto por el Licenciado Claudio Saravia Callejas, en su calidad de defensor de Sandra María Vega Cantillano, quien fue puesta en segura y formal prisión por el delito de Estafa y Estelionato en perjuicio de María Esther Pérez Miranda, en contra del auto dictado por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, a las dos y cuatro minutos de la tarde del día doce de Agosto

del dos mil ocho, en la que declara inadmisibile el Recurso de Casación, basado en el Decreto N° 225, Ley de Recurso de Casación y en el Código de Instrucción Criminal.

CONSIDERANDO

Que el Recurso de Casación por el de Hecho, interpuesto por el Licenciado Claudio Saravia Callejas, como defensor de la señora Sandra María Vega Cantillano, en contra de la sentencia de las diez y quince minutos de la mañana del treinta y uno de Octubre del dos mil siete dictada por la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, confirmando la sentencia dictada por el Juzgado Quinto de Distrito del Crimen de Managua en la que se decreta auto de segura y formal prisión a la procesada Vega Cantillano. Ante esa sentencia del Tribunal de Apelaciones el recurrente invoca como causales autorizantes en cuanto a los motivos de forma, expresando que hubo violación de las garantías constitucionales por no tener abogado defensor, otro motivo es la falta de publicación de edictos de conformidad a los artos. 33 incisos 2 y 34 incisos 2, 4, 5 y 8 Cn. y el arto. 388 inciso 2 CPP. En cuanto a los vicios de fondo manifiesta la inexistencia del delito imputado, la interpretación errónea en relación al tipo penal. Como se observa la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, ha sido la confirmatoria de un auto de prisión, que se clasifica como sentencia simplemente interlocutoria, las que conforme al Decreto N° 225 "Ley de Recurso de Casación" publicada en La Gaceta, Diario Oficial, N° 203 de 23 de Septiembre de 1942, no son susceptibles de recurso de casación, excepto cuando de ella se ha recurrido en ancas con la sentencia definitiva, lo que hace que el recurso de hecho planteado sea totalmente improcedente.

POR TANTO:

Considerando la relación de los hechos expuestos, sus motivaciones jurídicas, y los artos. 365 y 425 párrafo 2° CPP., en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados, resuelven: I) No ha lugar al recurso de hecho interpuesto por el Licenciado Claudio Saravia Callejas, en su calidad de defensor de Sandra María Vega Cantillano, por ser notoriamente improcedente.- II) Cópiese, notifíquese, publíquese y archívense las presentes diligencias. Esta sentencia se encuentra copiada en una sola hoja útil de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) Srio.-

SENTENCIA No. 164

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diez de Diciembre del año dos mil nueve.- Las diez de la mañana.-

**VISTOS,
RESULTA:**

I

La Secretaría de lo Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 0182-0535-08 procedente de la Sala de lo Penal de Granada del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Sur, en vía de recurso de casación interpuesto por la Licenciada Isolda Raquel Ibarra Argüello, en calidad de Fiscal auxiliar de Rivas y el Licenciado José Ponciano Tijerino Marín, en calidad de defensor del procesado Pedro Ramón Martínez Flores, en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal del referido Tribunal en fecha quince de Mayo del año dos mil nueve, a las once y quince minutos de la mañana, sentencia que en su parte resolutive declara la nulidad del juicio y de todo lo que le subsiguíó en la primera instancia y se ordena la celebración de un juicio nuevo con diferente Juez. Por providencia dictada el veintiocho de Julio del año dos mil nueve, a las once de la mañana se ordenó la radicación de las presentes diligencias ante este Supremo Tribunal de Casación y en providencia del día cuatro de Agosto del dos mil nueve, a las nueve y quince minutos de la mañana se procedió a citar a las partes intervinientes para celebración de audiencia oral y pública para las diez de la mañana del día diecisiete de Agosto del año dos mil nueve, realizándose audiencia oral y pública en la fecha y hora estipulada, así mismo se giró Oficio al Director del Sistema Penitenciario Nacional para que remitiera al procesado, el día y la hora señalada para que estuviera presente al momento de la celebración de la Audiencia Oral y Pública; llegado el día de la celebración de la Audiencia, se procedió a constatar la presencia de las partes y se dio inicio a la misma, donde se expusieron los alegatos tanto por parte del Representante del Ministerio Público así como por parte del defensor Licenciado José Ponciano Tijerino Marín, una vez concluida la misma se procedió a remitir los autos a estudio y resolución dado que la competencia para el conocimiento del presente recurso esta limitada a los puntos a que se refieren los agravios conforme a las voces del arto. 369 CPP, en consecuencia se pasa a considerar lo siguiente:

CONSIDERANDO

I

Ante este Tribunal de Casación la recurrente Licenciada Isolda Raquel Ibarra Argüello, Fiscal auxiliar del Ministerio Público de Rivas, fundamenta su recurso de casación en motivos de forma y fondo convirtiéndolo en un recurso único, como motivo de forma del recurso de casación la recurrente esgrime la causal contenida en el Arto. 387 numeral 4 CPP, *“Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional...”*, y argumenta que los Honorables Magistrados del Tribunal de Apelaciones, con la sentencia dictada el quince de Mayo del año dos mil nueve, a las once y quince minutos de la mañana, quebrantan en ella el criterio racional al ordenar la nulidad del Juicio Oral y Público, y de todo lo que le subsiguio en la primera instancia, consecuentemente declarando la nulidad de todo lo actuado, y ordenando que un nuevo juez de juicio deberá de realizar la nueva audiencia oral quedando todo lo actuado en el estado en que estaba antes de dictarse la sentencia de primera instancia, en consecuencia la recurrente alega que le causa agravio la sentencia del Tribunal de Apelaciones, en vista que en su punto I de la Motivación fáctica y fundamentación jurídica de la sentencia dictada por el Tribunal, califica el escrito de apelación del Ministerio Público como oscuro, confuso e indefinido, sin embargo en la sentencia incursiona en el ámbito especulativo *“... Tratando de todas maneras de entender lo que pretendió el apelante...”* En donde le causa agravio la oficiosidad en la actuación del Tribunal al subsanar errores de la defensa y sin que existiera una petición de derecho clara que hubiese motivado el rechazo del recurso de apelación por improcedente. Esta Honorable Sala tiene el criterio que en todo momento los Jueces y Tribunales están en la obligación conforme lo establecido en la Constitución Política, la Legislación Penal y la Ley Orgánica del Poder Judicial de garantizar y salvaguardar el Principio de Legalidad, Arto. 33 Cn y el Arto. 1 CPP que literalmente dice: *“Nadie podrá ser condenado a una pena o sometido a una medida de seguridad sino mediante sentencia firme, dictada por un tribunal competente en un proceso conforme los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política, a las disposiciones de este código y a los tratados convenios y acuerdos internacionales suscritos o ratificados por la República”*. A criterio de esta Sala, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de Granada ha actuado en base al respeto del principio de Debido Proceso al declarar la nulidad del Juicio dada las consideraciones expuestas en la sentencia recurrida en donde se logra corroborar la aplicación de dos leyes (Ley 285 y Ley 641 de Código Penal) por parte de la judicial de primera instancia, sosteniendo el tribunal que la judicial hizo una confusión de leyes, nótese que el tribunal advierte –como efectivamente así fue– que la “juez dice que el procesado consumó el tipo penal de Tráfico Internacional del que habla el arto. 352 del Código Penal vigente (sic) delito este del que no solo no habla el referido artículo, sino que hasta ni existe... por lo que la juez realizó un juicio para determinar si el reo había cometido un delito no contemplado en las leyes”, por lo que este tipo de actuaciones no esta permitida, lo que acarrea la nulidad absoluta de todo lo actuado, decisión que conforme a derecho fue pronunciada por dicho tribunal con fundamento en lo establecido en el Art. 163 CPP. Inc. 1 referido a los defectos absolutos en donde el Tribunal tiene la potestad en cualquier estado del proceso, *de oficio o a petición de parte sin que se requiera de previa protesta decretar la nulidad de los actos procesales* cuando se constate la existencia de defectos absolutos concerniente a la inobservancia de derechos y garantías que causen indefensión previstos por la Cn y el CPP; Esta Sala atendió el alegato de la recurrente y al hacer una revisión minuciosa de todo lo actuado sostenemos que el Principio de Legalidad conlleva la exigencia de respetar las formas procedimentales previas y escritas que rigen el proceso como un todo, no se debe obviar que el principio de legalidad es Principio de los Principios, el cual se ha cumplido y respetado en la Sentencia del Tribunal de Apelación y el Ministerio Público argumenta erróneamente que los Honorables Magistrados del Tribunal de Apelaciones infringen la Ley penal sustantiva incurriendo en una indebida o errónea aplicación de la Ley penal en la sentencia dictada, específicamente en materia de imposición de penas ya que dicho Tribunal considera como incoherente y anulable la mezcla realizada por el Juez A-quo, al aplicar simultáneamente dos leyes penales una extinta (Ley 285) y otra vigente (Ley 641), castigando de esta manera a criterio de la casacionista, todo un proceso penal donde se han respetado las garantías del debido proceso, ante tales alegatos, consideramos que se debe de rechazar este motivo por carecer de fundamentación legal, ya que la argumentación jurídica realizada por la casacionista no se corresponde con lo actuado por el Tribunal Ad-quem y por tanto no cabe la invocación de este motivo de forma.

II

En relación a los motivos de fondo la representante del Ministerio Público invoca la causal 2 del Arto. 388, *“Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva”*. Sin embargo en la presente causal no se señala con claridad el motivo, reproche o agravio contra la resolución, y no se expresa información alguna que haga suponer en que consiste el motivo, reproche o agravio; menos aún, la separación de cada motivo o cita de ley con su correspondiente interpretación o fundamentación del

motivo. La parte segunda del Arto. 390 CPP dispone: *“El escrito deberá citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión. Deberá indicarse por separado cada motivo con sus fundamentos. Fuera de esta oportunidad no podrá aducirse otro motivo”*. De lo anterior es deducible que la recurrente ha fallado en la formulación del presente recurso de casación en su aspecto formal por lo que este máximo Tribunal le recuerda a la recurrente que el Recurso de Casación es un recurso extraordinario, por lo que a diferencia de los recursos ordinarios, en el recurso Extraordinario sí se precisa especificar motivación, debiéndose encasillar en las causales establecidas como motivos de fondo en el Arto. 388 CPP, sin obviar el procedimiento contenido en el Arto. 390 CPP, por lo que únicamente se le permite a esta Sala de lo Penal actuar siempre dentro de los límites que demarcan los motivos taxativamente previstos en el Recurso de Casación e invocados necesariamente por quien lo interpone. En consecuencia, por todo lo antes dicho, este máximo Tribunal no puede entrar a estudiar lo invocado en el presente motivo.

III

En el presente caso este máximo Tribunal, en estricto apego a la salvaguarda del debido proceso y tutela del Principio de Legalidad, ha constado que desde la audiencia preliminar efectuada el doce de Junio del dos mil ocho, a las once y treinta minutos de la mañana, por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Audiencia del Departamento de Rivas, se interpuso la medida cautelar de prisión preventiva en contra del procesado Pedro Ramón Martínez Flores, en donde se ha constatado que el Juez de Audiencia cumpliendo con su obligación de garante en el proceso penal consideró que la acusación reunía con los requisitos que establece el Arto. 77 CPP, por lo que procedió a informarle al acusado los hechos imputados, su calificación jurídica y desde ese día hasta la fecha que nos ocupa, el referido procesado ha estado privado de libertad en espera de sentencia firme, sin que se haya desvirtuado o fragmentado la protección constitucional y procesal de Presunción de Inocencia, por lo que este máximo Tribunal de casación en harás de salvaguardar los principios y derechos consagrados en la Constitución Política, Tratados y Convenios Internacionales ratificados por Nicaragua y en el Código Procesal Penal, consideramos que debe de sustituirse la medida cautelar de prisión preventiva que actualmente cumple el procesado en el caso sublite, evitando de esta manera caer en el abuso de la aplicación de la prisión preventiva y evitando que esta pueda constituirse en la aplicación de una pena anticipada, ya que dichas medidas se dictan en base a la función de aseguramiento procesal y no en el cumplimiento anticipado de la pena, desvirtuándose de esta manera su función procesal. Por lo que se resuelve.

POR TANTO:

En base de los Considerandos que anteceden, disposiciones legales citadas, y Artos. 34 incisos 1 y 4, 38 Cn, Artos. 1, 2, 5, 7, 17, 386, 387 numeral 4 y 390 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: I.- No ha lugar al Recurso de Casación en cuanto a la forma y el fondo interpuesto por la recurrente Licenciada Isolda Raquel Ibarra Argüello, Fiscal auxiliar y representante del Ministerio Público, contra la Sentencia dictada por la Sala Penal de Granada del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Sur, a las once y quince minutos de la mañana del quince de Mayo del año dos mil nueve. II.- Se confirma la sentencia dictada por la Sala de lo Penal de Granada, de la Circunscripción Sur, en fecha quince de Mayo del año dos mil nueve, a las once y quince minutos de la mañana, en relación a la nulidad del juicio y de todo lo actuado en primera instancia, y se ordena la celebración de nuevo juicio con diferente Juez. III.- De conformidad con los Artos. 34 de la Constitución Política incisos 1 y 4 y el Art. 167 CPP, se le sustituye la medida de prisión preventiva por la establecida en el inciso d) de la disposición precitada, por lo que el acusado Pedro Ramón Martínez Flores deberá presentarse periódicamente cada quince días ante la autoridad que conocerá del nuevo juicio; asimismo se le impone la medida cautelar del inciso e) del mismo Art. 167 CPP, por lo que se le prohíbe al acusado en mención la salida del país sin autorización del judicial; por lo anterior líbrese la correspondiente orden de libertad. IV.- Se deja a criterio del Defensor técnico del procesado Pedro Ramón Martínez Flores, el ejercicio que le compete sobre la aplicación retroactiva de la Ley Penal, según lo establecido en el Arto. 38 Cn. V.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, regresen las diligencias a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L.- Srio.-

SENTENCIA No. 165

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, once de Diciembre del año dos mil nueve. Las nueve y treinta minutos de la mañana.

VISTOS,
RESULTAS:

El día dieciséis de Septiembre del año dos mil cuatro a las diez y veinte minutos de la mañana, ante la Secretaría de esta Sala Penal, el Licenciado Pánfilo José Orozco Izaguirre, presentó escrito, mediante el cual los condenados Freddy Angulo Cortez, Carlos Eduardo Madrid Ángel, Walter Grajales Guzmán, Rubén Eliel Campuzano Gómez y Julio Cesar López Rojas, promueven a su favor Acción de Revisión, en contra de la Sentencia de las doce y treinta minutos de la mañana, dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de la ciudad del El Rama, en la cual se dictó la pena de doce años y medio de presidio, por la comisión del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Sicotrópicos y Sustancias Controladas en perjuicio del Estado de Nicaragua. Para tal efecto se programó audiencia Oral y Pública, la que se realizó el dieciocho de Octubre del año dos mil cuatro a las nueve y treinta minutos de la mañana, en donde las partes expusieron lo que tenían a bien, practicándose además las pruebas ofrecidas que en su oportunidad ofrecieren los condenados. Con fecha cinco de Mayo a las once y cinco minutos de la mañana, los acusados relacionados en esta Acción de Revisión presentaron escrito solicitando cambio de defensa técnica para que los representara en el proceso de revisión que se sigue en esta Sala Penal, nombrando para tal efecto a la Licenciada Idalia María González Godínez a quien se le dio la intervención de ley correspondiente. Posteriormente mediante auto del once de Mayo del año dos mil nueve, esta Sala Penal señaló nuevamente que se realizara Audiencia Oral y Pública a las diez de la mañana del día Lunes dieciocho de Mayo del año en curso, pues conforme al principio de intermediación procesal y en vista que los Magistrados Ramón Chavarría Delgadillo y Nubia Ortega de Robleto habían cesado sus funciones como Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y además los Doctores Manuel Martínez Sevilla, Alba Luz Ramos y Yadira Centeno Gonzáles que habían integrado Sala en la Audiencia de Revisión de Sentencia celebrada a las nueve y treinta minutos de la mañana del día dieciocho de Octubre del año dos mil cuatro, también habían cesado sus funciones como miembros de la Sala Penal. Se realizó la Audiencia Oral y Pública en la hora y fecha señalada anteriormente y habiéndose agotado los trámites procesales de la presente Acción de Revisión, es el caso de dictar la Sentencia que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO

I

La revisión de Sentencia, es un procedimiento especial establecido sólo frente a Sentencias Condenatorias pasadas en autoridad de cosa juzgada, que tiende a demostrar, mediante la alegación de ciertos motivos tasados expresamente por la ley y que no fueron tomados en cuenta por el juzgador por ser sobrevivientes o desconocidos al momento de dictar sentencia, pero que a la luz de esos elementos la sentencia se revela como injusta y por tanto debe rescindirse. Por consiguiente la revisión es una acción independiente que da lugar a un proceso cuya finalidad es rescindir sentencias condenatorias firmes e injustas. Su fundamento se encuentra pues en razones de justicia material. Así las cosas la Acción de Revisión intentada esta fundamentada en las causales 2 y 5 del Arto. 337 CPP. Por efecto de orden esta Sala procederá a examinar y analizar la primera causal contenida en el inciso 2 y que está referida a que la Sentencia "Condenatoria se haya fundado en prueba falsa". En este orden de cosas, afirman los interesados que el Acta de Ocupación e incautación de la prueba de campo es falsa, por que la misma fue firmada por testigos que no vieron los hechos, y por otros testigos que dan fe parcial del contenido de dicha acta. Para acreditar dicha causal ofrecieron como elemento de pruebas copias certificadas del expediente judicial que contiene las testificales de Víctor Pérez Flores (Folio 120) y las testificales de los agentes policiales Marlon Montiel Dávila (Reverso folio 113), Rafael López García (folio 117), Eugenio García Sánchez (folio 118), Ángel Ramón Martínez (Reverso folio 18), Esperanza Nubia Urrutia (Folio 119), Israel Ortiz López (reverso folio 120) y Alberto José Urroz. Como se observara los demandantes de la Acción de revisión atacan la falsedad del Acta de Ocupación e incautación de la prueba de campo por las razones citadas anteriormente. A criterio de esta Sala este planteamiento debe ser rechazado, por cuanto el procedimiento establecido en la ley 285 para la incautación de drogas y el levantamiento de las Actas, quedó derogado por el Artículo 424 inciso 7 del CPP, por oponerse expresamente a los artículos 15, 16, 191, 193, 215, 216, y 220 del CPP. Las actas de allanamiento e incautación se levantan para el resguardo y corroboración de las diligencias practicadas, pues por tratarse de actos de investigación llevados a cabo por la Policía Nacional, estas actuaciones de conformidad al Arto. 247 CPP, deben incorporarse al juicio a través de la declaración testimonial de quienes hayan realizado la diligencia. De lo anterior se desprende, que dichas actas, por si solas, no son pruebas, sino que son documentos para resguardar la memoria de

quienes la confeccionaron y lógicamente para acreditar si el procedimiento empleado en la recolección de la evidencia cumplió con las formalidades de ley. El problema pues no es un problema de nulidad de acta de ocupación, si no de eficacia o ineficacia de la prueba, ya que estos actos pueden haber sido obtenidos lícitamente e incorporados legalmente al proceso, pero resultarían ineficaces por la dificultad de probar los hechos afirmados por el testimonio de quienes directamente practicaron la diligencia de ocupación e incautación si no existen las referidas actas que acrediten tal situación. En esta línea de pensamiento, esta Sala quiere dejar establecido que tanto abogados como jueces deben abandonar la concepción formalista sobre el tema de la cadena de custodia, pues la misma esta referida fundamentalmente a un hecho, y no al registro de ese hecho. Es el hecho que debe acreditarse (droga ocupada o arma homicida), hecho que puede ser probado de diversas maneras, la principal de las cuales es, como para todo los demás hechos, el testimonio, el que puede ser controvertido por la contraparte y por ello los registros de las actuaciones tienen que tener un rol relevante para efecto del ejercicio de defensa técnica y material del acusado, pero las actas de incautación no son la cadena de custodia ni la prueba, la cadena de custodia no debe pues considerarse como una especie de requisito puramente formal, si no que lo fundamental es contar con un testigo que este en condiciones de poder afirmar con absoluta certeza que los elementos utilizados como prueba durante el juicio, después de haber sido analizados, son los mismos que se recogieron en el lugar de los hechos. Así las cosas de las declaraciones que constan en autos y que brindaran los agentes policiales y el testigo que firmó el acta de incautación de la droga, no revelan que sus dichos sean falso a como lo afirman los demandantes de esta acción de revisión, por el contrario sus testimonios fueron coherente, no contradictorios y acorde a los hechos probados en juicio, por lo que esta Sala Penal debe rechazar tal argumentación. De igual forma no debe estimarse el argumento dirigido a considerar como prueba falsa la declaración del testigo Guillermo Mejía Morales, pues simplemente expresa una valoración de la prueba diferente a la otorgada por el juez de instancia, sin aportar además información o prueba más halla de sus propias palabras que demostraran la falsedad de la declaración testifical del señor Mejía Morales.

CONSIDERANDO

II

La segunda causal que invocan los gestionantes de la Acción de Revisión esta referida a “que después de la condena sobrevengan o se descubran nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que, solos o unidos a los ya examinados en el proceso, evidencian que el hecho o una circunstancia que agravó la pena no existió, que el condenado no lo cometió o que el hecho cometido no es punible o encuadra en una norma más favorable. Para que esta causal pueda prosperar, los elementos de prueba nuevos deben tener la virtud de destruir el juicio de certeza adquirido por el juez de instancia luego de realizado el juicio oral. En el caso de autos esta Sala Penal observa que valorándose conjuntamente las pruebas rendidas en primera instancias con la ofrecida y practicada en audiencia de revisión, los elementos de prueba aportados por los gestionantes no tienen la virtud de evidenciar que el hecho no existió o que los condenados no lo cometieron, por lo que se declara sin lugar esta causal planteada por los gestionantes.

CONSIDERANDO

III

Sin perjuicio de los fundamentos de hecho y derecho que se han expuestos en los Considerandos anteriores, esta Sala Penal tomando en cuenta de conformidad al artículo 38 Cn, en concordancia con los artículos 2; 567 inc. 2 y 3 del Código Penal, en el presente caso, es obligatorio para esta Sala Penal aplicar el principio de irretroactividad de la ley penal, el que se aplica siempre que favorezca al reo. Conforme a los hechos probados y por los cuales fueron condenados los gestionantes de este proceso de revisión, estos fueron tipificados de conformidad al artículo 54 de la derogada ley 285 como transporte ilegal de estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas. Así pues, conforme al citado artículo 54 la pena destinada a estas conductas oscilaba entre un mínimo de 10 años y un máximo de quince años de presidio, imponiéndoles el juez dentro de este marco legal la pena de doce años y seis meses de presidio. Estas conductas en el artículo 352 del nuevo Código Penal se sancionan con un mínimo de 5 años a un máximo de 15 años de prisión. Con esta comparación se determina que la ley penal más favorable a aplicar para los condenados es el nuevo Código Penal, por lo que deberá aplicarse esta última ley. Para tal efecto en el presente caso al concurrir una circunstancia agravante y una atenuante estas deben compensarse racionalmente, debiéndose aplicar la regla a) del artículo 78 del Código Penal, que establece: “Si no concurren circunstancias agravantes y atenuantes o cuando concurren unas y otras, se tendrán en cuenta las circunstancias personales del delincuente y la mayor o menor gravedad del hecho”. Así las cosas, la Sala Penal para determinar la pena a imponer no solo deberá tomar en cuenta la gravedad del hecho, sino las circunstancias

personales del autor, que están referidas a situaciones, datos o elementos que configuran el entorno social y el componente individual de cada sujeto, tales como la edad de la persona, su grado de formación intelectual y cultural, su madurez psicológica, su entorno familiar y social, sus actividades laborales, su comportamiento posterior al hecho delictivo, y sus posibilidades de integración a la sociedad. Factores que no sólo permiten, sino que exigen aplicar la pena conforme a las circunstancias personales del autor. En el presente caso, los acusados no poseen antecedentes penales, ni son personas con agresividad o violencia conocida antes de los hechos, se han incorporado al trabajo socialmente útil en el Sistema Penitenciario, y han demostrado buen comportamiento y disciplina en el régimen carcelario respectivo, en consecuencia en base a estas circunstancias, deberá aplicarse a todos los acusados la pena de diez años de prisión, pena que en todo caso es menor a la impuesta por el juez de primera instancia. En otro orden es criterio de esta Sala Penal en virtud del principio de ultra actividad que las leyes penales ya derogadas, pero más beneficiosas que las nuevas, que a los reos condenados bajo el imperio del derogado Código Penal de 1974 a efecto de extinción de la responsabilidad penal, pueden reconocérseles los abonos legales que se regulaban en el artículo 88 del citado código, el cual establecía que a los reos condenados por presidio y que hubiesen trabajado se le abonara a razón de dos días de trabajo por cada día de presidio, y en caso que la pena fuera de prisión a razón de un día de trabajo por cada día de prisión. En consecuencia déjese a salvo el derecho de los recurrentes para solicitar ante el respectivo juez de ejecución de sentencia y vigilancia penitenciaria el incidente de ejecución que corresponda.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes considerado, preceptos legales citados y a los Artos. 337, 338, 339, 342, 343 y siguientes del CPP., los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua resuelven: I.- No ha lugar a la acción de revisión intentada por los condenados Freddy Angulo Cortez, Carlos Eduardo Madrid Ángel, Walter Grajales Guzmán, Rubén Eliel Campuzano Gómez, y Julio Cesar López Rojas, en contra de la sentencia de las doce y treinta minutos de la madrugada, dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de la ciudad del Rama. II.- Refórmese la pena impuesta de doce años y seis meses de presidio a los condenados referidos en el por tanto primero, y en su lugar se les condena a diez años de prisión, conforme al arto. 38 de la Constitución Política, que faculta la aplicación retroactiva del Código Penal, en todo aquello que favorezca al reo. III.- Cópiese, notifíquese, publíquese, y con testimonio concertado de lo aquí resuelto vuelvan los autos al lugar de origen para lo de su cargo. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 166

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.- Managua, once de Diciembre del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.

**VISTOS
RESULTA:**

I

La Secretaría Penal de este Tribunal de Casación radicó expediente judicial número 2559-ORM1-2009, procedente del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal No. Dos, en vía de recurso de casación interpuesto por la Licda. Amy Javiera García Curtís, en su carácter de Procurador Auxiliar, en contra de la sentencia dictada por el referido Tribunal de Apelaciones, a las doce y treinta minutos de la tarde del día veinticuatro de agosto del año dos mil nueve, sentencia que en su parte resolutive declara con lugar el recurso de apelación, promovido por los Licenciados Ricardo Antonio Flores González y Gladys Erenia Méndez Velásquez, abogados defensores de los condenados Carlos Enrique Porras Torres y Edwin José Moreno López en contra de la sentencia No. 74, del cinco de junio del año dos mil nueve a las nueve de la mañana, dictada por el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Juicios de Managua, en la cual se condenó a los acusados antes mencionados, por ser coautores del delito de Tráfico de Armas Restringidas, en perjuicio de la ciudadanía nicaragüense y se les impuso pena de ocho años de prisión y quinientos días de multa, que equivalen a la suma de diez mil setecientos ochenta y cinco córdobas la que debió depositarse en cuenta a favor del Sistema Penitenciario.- La sentencia del Tribunal reformó la sentencia recurrida en lo que respecta a las agravantes aplicadas, quedando sin efecto las agravantes aplicadas por el Juez A-quo y por ende se modificó la pena aplicada, dejando como pena cuatro años de prisión, y doscientos días de multa para cada uno de los condenados.- Por providencia dictada el dieciséis de noviembre del año dos mil nueve,

a las nueve de la mañana, se ordenó la radicación del expediente en este Tribunal de Casación; se tiene como recurrente a la Licda. Amy Javiera García Curtis, en su calidad de Procuradora Auxiliar Penal, en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal No. Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las doce y treinta minutos de la tarde del día veinticuatro de agosto del año dos mil nueve, se radican las diligencias en esta Sala de lo Penal, brindándose intervención de ley a la parte recurrente y a la parte recurrida Licda. Gladys Erenia Méndez Velásquez en su calidad de defensa técnica del condenado Edwin José Moreno López, al Licenciado Ricardo Antonio Flores González, en su calidad de defensa técnica del condenado Carlos Enrique Porras Torrez y al Licenciado Julio Ariel Montenegro, en su calidad de Fiscal Auxiliar del Ministerio Público; en consecuencia se citó a las partes para Audiencia Oral y Pública, a las nueve y treinta minutos de la mañana del día veintitrés de Noviembre del año dos mil nueve, con el fin de evacuar los alegatos orales de las partes. Audiencia Oral y pública que estuvo asistida por el Licenciado Ricardo Antonio Flores González, abogado defensor de los acusados Moreno López y Porras Torrez, Licenciada Amy Javiera García Curtis en su carácter de Procuradora Auxiliar Penal y el Licenciado Elton Jean Ortega Zuniga , en su carácter de Fiscal Auxiliar y Representante del Ministerio Público.-

CONSIDERANDO

I

Ante este Tribunal de Casación la casacionista Licenciada García Curtis, fundamenta su recurso de casación en el motivo de forma, el cual enmarca dentro del numeral 4 del artículo 387 del Código Procesal Penal, el cual en sus partes conducentes dice: "Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación"; a juicio del casacionista considera que la resolución dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, incurrió en error de procedimiento ante la ausencia de fundamentos de hecho y de derecho que motiven la decisión jurisdiccional de asignar y mantener la asignación de sesenta mil dólares (\$60,000.00) decomisados, a favor de la Corte Suprema de Justicia, precisamente esa falta de motivación radica en la inexistencia de un marco jurídico que faculte a las autoridades judiciales (Juez A-quo y Tribunal Ad-quem), a la asignación al Poder Judicial de los bienes productos e instrumentos del delito, infringiendo las siguientes disposiciones legales: artos. 153, 154 del CPP., Arto. 13 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.- Al respecto de los agravios anteriormente señalados por la recurrente esta Sala Penal se pronuncia en el siguiente sentido, el texto de la Casación Penal de Fernando de la Rúa nos dice: "la motivación constituye un elemento eminentemente, intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico. Motivar es fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que justifican la resolución, pero la falta de motivación debe ser siempre de tal entidad que el fallo resulte privado de razones suficientes, aptas para justificar el dispositivo respecto de cada una de las cuestiones de la causa. Se debe distinguir, sin embargo, la falta de motivación de la "simple insuficiencia de motivación", que no deja a la resolución privada de fundamentos eficaces. La ley manda que la sentencia sea motivada, pero el pronunciamiento es fulminado con nulidad, únicamente cuando falta la motivación, no cuando ella sólo es imperfecta, o defectuosa. Tampoco la anula un error no esencial. No la afecta tampoco el hecho de que sea breve y aun brevísima o escueta, siempre que sea eficaz".- La recurrente alega que no hay fundamento de hecho y derecho en la sentencia del Tribunal de Apelaciones, pero esta Sala encuentra en la sentencia, primero que lo solicitado por la Procuraduría de que se ordene el ingreso de dicho dinero a las cuentas del tesoro general de la República y que vía presupuesto general se distribuya a las instituciones que persiguen y juzgan el delito, no es ámbito del Poder Judicial, y así fue debidamente fundamentado, por el Tribunal de Apelaciones, de conformidad a los artículos 38 y 150 de la Constitución Política.- Y segundo en cuanto a que no existe un marco jurídico que faculte a las autoridades judiciales (Juez A-quo y Tribunal Ad-quem), a la asignación al Poder Judicial de los bienes productos e instrumentos del delito, se le recuerda a la recurrente que además de lo establecido en el arto. 112 del Nuevo Código Penal (Ley No. 641), la Ley 260, Ley Orgánica del Poder Judicial de la República de Nicaragua, establece en su artículo 3 que le corresponde exclusivamente al Poder Judicial la facultad de juzgar y ejecutar lo juzgado, subordinado únicamente a los intereses supremos de la nación y a lo establecido en nuestra Constitución. El Arto. 6 numeral 8 de la Ley 501, Ley de Carrera Judicial establece además como atribuciones del Consejo: garantizar la conservación y buen recaudo de los bienes incautados, cuya libre disposición esta supeditada a la resolución de los juicios penales. La recurrente alega que la sentencia es escueta por que solamente se encuentra fundamentada en el arto. 112 de la Ley 641, pero como se dijo con anterioridad también encontramos asidero en el arto. 6 numeral 8 de la Ley 501, la representación de la Procuraduría alega la inexistencia de un marco jurídico para que el Poder Judicial haga la distribución del dinero pero como se dijo con anterioridad existe marco jurídico al respecto, no existe marco jurídico que establezca o mande a este Supremo Tribunal a incluir a la Procuraduría en la asignación del dinero decomisado ya que si bien es cierto con el arto. 88 de la ley 285, que fue derogada con el Código Penal vigente, se establecía como se debían de distribuir los

bienes decomisados, el Arto. 566 del mismo cuerpo de ley parte in fine establece que: *“Quedan también derogadas todas las leyes especiales que se opongan a lo establecido en este Código”* por lo que la Ley 285 queda derogada al haber entrado en vigencia el presente Código Penal a partir del nueve de Julio del año dos mil ocho, por lo que en el caso sublite la Ley 285 no es aplicable y es cuando el destino de los bienes decomisados queda a criterio del Poder Judicial. En consecuencia esta Sala es del criterio que la sentencia se encuentra debidamente fundamentada y debe rechazar el alegato hecho por la recurrente.

CONSIDERANDO

II

Como segundo agravio la recurrente invoca como primer motivo de fondo, el numeral 1 del artículo 388 del Código Procesal Penal, el cual en sus partes conducentes dice: *“Violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República”*, a juicio de la recurrente considera que la resolución dictada por el referido Tribunal de Apelaciones, quebrantó los principios de Igualdad, Proporcionalidad, Justicia, y Legalidad, quebrantando el arto. 48 de la Constitución Política y el arto. 112 de la Ley de Finanzas Públicas, la recurrente estima desigual, injusto y desproporcional, haber destinado los bienes decomisados, particularmente los sesenta mil dólares (\$60,000.00), únicamente a las cuentas de la Corte Suprema de Justicia, ya que la función del Poder Judicial es administrar Justicia resolviendo bajo los preceptos de la ley penal y procesal penal, el juzgamiento de delitos y es función del Estado a través de Instituciones de Gobierno como el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la administración, regulación, control, distribución de los fondos, mediante las disposiciones legales de esa materia.- *Al respecto del agravio anteriormente señalado por la recurrente esta Sala Penal considera, primero que no ha habido violación alguna de ninguno de los principios mencionados por la Procuradora por que no ha habido violación alguna del arto. 48 de la Constitución por que aquí solicita la representación de la Procuraduría es una inclusión en la distribución económica del dinero decomisado y este punto ya fue debidamente evacuado en el considerando uno, por lo que esta Sala considera innecesario tocar este punto otra vez.*

CONSIDERANDO

III

Como tercer agravio la recurrente Procuradora Auxiliar Penal Licenciada García Curtís, invoca como segundo motivo de fondo, el numeral 2 del artículo 388 del Código Procesal Penal, el cual en sus partes conducentes dice: *“Inobservancia o errónea aplicación de la Ley Penal sustantiva o de otra Norma Jurídica que deba ser observada en aplicación de la Ley Penal en la sentencia”*, alega la recurrente que se ha causado un serio quebranto al Principio de Seguridad Jurídica y del debido proceso constituido por el derecho de la víctima, dicho quebranto ocasionado por la exclusión de las circunstancias agravantes inherentes al delito por el cual se mantiene y se confirma la culpabilidad de los condenados (Tráfico de Armas Restringidas), agravante que se refiere al móvil de interés económico y el incumplimiento a las reglas de aplicación de la pena; por cuanto existe errónea aplicación de la Ley Penal en la imposición de la pena contenida en la sentencia del Tribunal, omitiendo aplicar las reglas de aplicación de pena, específicamente los incisos primero, el que haciendo una supresión hipotética de la inexistencia de agravantes y atenuantes o cuando concurren unas y otras se tendrán en cuenta las circunstancias personales del delincuente y la mayor o menor gravedad del hecho. El representante del Ministerio Público, Fiscal Auxiliar Eltón Jean Ortega, en cuanto a este motivo al momento de su intervención en la Audiencia discrepa de la Procuradora, pues considera que la decisión del Tribunal de Apelaciones es apegada a derecho, que las agravantes no concurren y que eso fue bien explicado en la sentencia del Tribunal y al no existir agravantes ni atenuantes la pena por impuesta por el mismo es correcta. Al respecto esta Sala Penal se pronuncia en el siguiente sentido estas circunstancias agravantes primero que todo no son inherentes al delito como lo alega la recurrente, y así quedo establecido en la sentencia del Tribunal. Esta Sala esta de acuerdo con lo vertido por el Tribunal en cuanto que la circunstancia de que a los acusados les haya deparado lucro con el ilícito por el que se les condeno, no quedo demostrado en Juicio y además el mismo inc. 3 del arto. 36 del Nuevo Código Penal expone que existe móvil de interés económico cuando se ejecuta el hecho mediante precio, recompensa o promesa remuneratoria. En consecuencia a criterio de esta Sala la pena impuesta por el Tribunal de Apelaciones es correcta ya que no concurren circunstancias agravantes, ni atenuantes, tampoco quedó establecido o rola en el expediente que los acusados sean reincidentes o hayan sido condenados anteriormente, en consecuencia esta Sala debe de descartar el agravio en mención.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, disposiciones legales citadas Artos. 36 inc. 3, 78, 404 del Código Penal; Artos. 361, 386, 387 numeral 4, 388 numeral 1 y 2 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los Infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, resuelven: I.- No ha lugar al Recurso de Casación promovido por la Licenciada Amy Javiera García Curtís en su carácter de Procurador Auxiliar Penal, en contra de la Sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones el veinticuatro de agosto del año dos mil nueve a las doce y treinta minutos de la tarde de que se ha hecho merito, la cual queda firme.- II.- Cópiese, notifíquese, publíquese y en su oportunidad regresen los autos a su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) G. RIVERA Z. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 167

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE LO PENAL. Managua, quince de Diciembre del año dos mil nueve. Las nueve y treinta minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

La Secretaría Penal de este Tribunal de Casación, radicó expediente judicial número 0370-0518-08, procedente del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Sur, Sala Penal de Bluefields, en vía de recurso de Casación, interpuesto por el Licenciado Silvio Adolfo Lacayo Ortiz, en su calidad de defensa técnica del acusado Alfredo Bernardo Oregón Hunter en contra de la Sentencia dictada por dicho Tribunal a las once y quince minutos de la mañana, del día veintisiete de Enero del año dos mil nueve, en la que reforma la Sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia en relación a la pena impuesta sustituyendo la pena de cinco años de prisión e imponiendo en su lugar la pena de siete años y seis meses de prisión y quinientos días de multa. Por providencia dictada por esta Sala Penal a las diez de la mañana del día primero de Abril del año dos mil nueve, se ordeno la radicación del expediente en este Tribunal de Casación. Se procedió a citar a las partes para la celebración de la Audiencia Oral y Pública. El día de la Audiencia se constató la presencia de las partes, dándose inicio a la misma, con los respectivos alegatos tanto de la defensa como del Ministerio Público. Una vez concluida la misma se procedió a remitir los autos a estudio y posterior resolución.

**CONSIDERANDO
UNICO**

El recurrente fundamenta su recurso en el motivo de fondo regulado en el Arto. 388 numeral 2 del CPP, que establece "La inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia". Citando como disposiciones violadas los Artos. 1 del Código Penal y el 78 inciso d) del Código Penal. El recurrente argumenta que la sentencia recurrida le causa agravios a su defendido por que a pesar que el Tribunal de Apelaciones reconoce que en la presente causa no concurrieron circunstancias agravantes, pero si circunstancias atenuantes a favor de su defendido, procedió de manera arbitraria a reformar la pena dictada por el juez de instancia de cinco años de prisión, a siete años y seis meses de prisión, argumentando para tal efecto que: "El simple hecho de que el acusado haya aceptado los hechos establece una circunstancia atenuante de responsabilidad penal, pero esto no significa de ninguna manera que por esta causa, el judicial deba imponerla la pena mínima al condenado". Al respecto de los agravios esgrimidos por el recurrente, esta Sala estima que en el ámbito de determinación y aplicación de la pena debe regir los principios de concreción y certeza que derivan del principio de legalidad. El Código Penal instaura un sistema de determinación legal de la pena, mediante el establecimiento de márgenes dentro de los cuales el juez o tribunal debe aplicar la pena. Esta rigidez legalista no impide sin embargo, una cierta flexibilización de las exigencias que se derivan del principio de legalidad, a través de la concesión de determinados márgenes de arbitrio limitado. En consecuencia se puede hablar de un legalismo flexible, sin que ello signifique, necesariamente detrimento de las garantías formales y materiales inherentes al principio de legalidad. Por ello el sistema de penas establecidos por el Código Penal se sustenta sobre marcos penales relativamente estrechos que impiden que el arbitrio judicial entre en contradicción con las exigencias materiales del principio de legalidad. De esta manera, se mantiene el sistema de penas relativamente determinadas a través de la fijación legal de un marco punitivo dentro de cuyos límites superior e inferior y sobre la base de reglas y criterios legislativos, el juez ha de determinar motivadamente la pena adecuada al caso particular. La cuestión, por tanto, es de límites. Límites en el

establecimiento de los marcos penales y límites en las facultades del juez para realizar la individualización de la pena. En este orden el Arto. 78 del Código Penal establece una serie de reglas que se deben aplicar preceptivamente cuando concurren circunstancias accidentales del delito (agravantes y atenuantes). Así las cosas el argumento aplicado por el Tribunal de Apelaciones para reformar la pena en contra del acusado, es contrario a las reglas de aplicación de la pena establecidas en el Código Penal y por tanto atenta contra el principio de legalidad. Decir que el delito acusado constituye un ilícito de suma gravedad (mayor o menor gravedad del hecho), por las consecuencias que ocasiona a la Sociedad y al Estado, es utilizar un criterio de valoración que se utiliza cuando en el hecho delictivo no concurren circunstancias agravantes o atenuantes o cuando concurren unas y otras. (Artículo 78 inciso a). En otras palabras por imperativo del principio de legalidad las circunstancias personales del que delinque y la mayor o menor gravedad del sujeto deben tomarse en consideración únicamente cuando no concurren circunstancias o cuando concurren unas y otras, es decir dicho criterio de valoración no es aplicable a las otras reglas del artículo citado. En este orden el Tribunal al reconocer que no concurren circunstancias agravantes y si dos atenuantes, la regla que debió aplicar es la del inciso d) del artículo 78 del Código Penal, por lo que a la luz del principio de legalidad, la pena impuesta por el Tribunal de Apelaciones es arbitraria y carente de sustento legal. Sin perjuicio de lo anterior esta Sala Penal en consideración a las finalidades del recurso de Casación la cual es velar por la correcta interpretación de la ley para uniformar la aplicación de la misma, procede como máximo interprete del derecho a dejar a salvo el criterio de esta Sala Penal en relación a la atenuante de reparación o disminución del daño a la víctima. Así las cosas la atenuante citada anteriormente fue interpretada erróneamente y en consecuencia mal aplicada tanto por el juez de primera instancia como por el Tribunal de Apelaciones, para tal efecto se utilizó una fundamentación contradictoria y fuera de toda lógica jurídica. Por un lado se afirma que por tratarse de un delito de peligro en abstracto la víctima es la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense, y por otro lado sostienen que el hecho que el acusado halla admitido los cargos formulados en su contra, provocó una disminución de gastos al Estado de Nicaragua y por ende la reparación del daño ocasionado por el agente. Efectivamente esta Sala Penal también comparte el criterio del juez de instancia, que en los delitos de narcoactividad la víctima es la Salud Colectiva de la Sociedad Nicaragüense, es decir, un número indeterminado de personas (bien jurídico de carácter difuso), entonces la víctima del daño derivado de la comisión del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas es precisamente ese número indeterminado de personas y no el Estado de Nicaragua, razón por la cual no puede tenerse como una reparación o disminución del daño causado a la víctima la aceptación de los hechos de parte del acusado. No obstante lo anterior y a pesar de señalar el error en la sentencia recurrida, a esta Sala Penal le está vedado rectificar dicho error por dos motivos: En primer lugar porque no fue motivo de impugnación por la fiscalía y, en segundo lugar, en virtud de *la Prohibición de la reformatio in peius*, que prohíbe la modificación de la sentencia en perjuicio del acusado. En consecuencia por las consideraciones antes expuestas debe revocarse la pena impuesta de siete años y seis meses de prisión dictada en contra del acusado Alfredo Bernardo Oregón Hunter por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Sur. Sala Penal. Bluefields, el veintisiete de Enero del año dos mil nueve a las once y quince minutos de la mañana, y en su lugar confirmar la pena de cinco años de prisión que dictara el Juez de Distrito Penal de Audiencia de Bluefields.

POR TANTO:

De conformidad a las consideraciones que anteceden, disposiciones legales citadas y Artos 34 inc.1; y Artos. 1, 2, 7, 17, 380 inciso 2; 367 y 390 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los infrascritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia resuelven: I.- Se casa parcialmente la sentencia recurrida dictada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Sur. Sala Penal. Bluefields, del veintisiete de Enero del año dos mil nueve, a las once y quince minutos de la mañana, en relación a la pena impuesta de siete años y seis meses de prisión dictada en contra del acusado Alfredo Bernardo Oregón Hunter y en su lugar se confirma la pena de cinco años de prisión dictada por el Juez de Distrito Penal de Audiencia de Bluefields, por el delito de Transporte Ilegal de Estupefaciente, Psicotrópicos y otras Sustancias controladas en perjuicio de la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüenses. II.- Se confirma en todas sus partes el resto de los otros puntos de la Sentencia recurrida. **DISSENTIMIENTO:** La Honorable Magistrada Doctora JUANA MÉNDEZ PEREZ, disiente del criterio expresado por los demás colegas Magistrados en la Resolución que antecede, con respeto de la posición adoptada por la mayoría de los Magistrados integrantes de ésta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, difiero en las razones y consideraciones que le sirvieron de sustento. Haciendo uso de la facultad que me concede el artículo 109 de la Ley Orgánica del Poder Judicial formulo el presente voto razonado, por entender que la Sentencia deniega el derecho a la tutela judicial efectiva del procesado Alfredo Bernardo Oregón Hunter, que consagra el artículo 34 de la Constitución Política de la República. Por ello, procedo a razonar mi voto sobre la base de las siguientes

consideraciones: "1.- Luego de haber hecho el correspondiente análisis de lo fundamentado por el Magistrado ponente, en los que concluyó que debe admitirse parcialmente el recurso de casación, tras sostener en su considerando único que "En consecuencia se puede hablar de un legalismo flexible..." de dicha aseveración la suscrita disiente, si bien es cierto que el ordenamiento penal vigente otorgue al reo una atenuante al aceptar los hechos, esta atenuante no emblandece el ordenamiento jurídico penal, por que las penas impuestas a los delitos y en especial ligados a la narcoactividad, no cambian su límite inferior y superior, por lo tanto no se puede hablar de flexibilidad del ordenamiento penal vigente. Se debe recordar que al existir una atenuante solamente, el arto. 78 Pn. numeral "C" establece claramente que la pena a imponer será la pena en su mitad inferior, el ordenamiento jurídico penal no flexibiliza la pena menos de la pena mínima o la pena mínima misma, sino establece la mitad inferior, pena que es mayor a la pena mínima.- En ningún momento el ordenamiento penal como institución del poder coercitivo del estado para frenar actos delictivos de los ciudadanos que incurren en ejecutarlo puede ser flexible o que pueda entenderse flexible ante ciertos actos procesales, que en el presente caso fue el aceptar los hechos. Reitero que las penas establecidas para los delitos en general, no flexibilizan en su mínimo y máximo, estas se mantienen, lo que ofrece el ordenamiento jurídico al existir atenuantes a favor del acusado, es tenerlas en consideración al momento de aplicar cierta pena, que estudiadas las mismas, se considera que bastara la pena aplicada para reinsertar al sancionado a la sociedad. 2.- La suscrita disiente del criterio del proyectista, en cuanto este, establece que a esta sala le está vedado rectificar la sentencia recurrida, por que no fue motivo de impugnación de la fiscalía, de lo cual debo dejar claro que quien recurrió de casación ante esta Sala Penal, es la defensa técnica del acusado, por consiguiente es ilógico que se pueda hablar de motivos de impugnación por parte del Ministerio Público. Así mismo refiere la sentencia que el Tribunal A quo, acepta que existen dos atenuantes, por consiguiente debió aplicarse el número "D" del arto. 78 Pn. en lectura de la sentencia de segunda instancia, la suscrita en el acápite de fundamentación y motivación jurídica, encuentra claramente que el tribunal refiere que sólo se probó la atenuante del arto. 35 Pn. numeral 3, que es la aceptación de los hechos y nada mas, por lo que es atentatorio contra el orden público aseverar circunstancias no ciertas, en una sentencia de Casación en lo Penal. 3.- Esta judicial es del criterio sostenido, que la sentencia de segunda instancia del veintisiete de Enero dos mil nueve, de las once y quince minutos de la mañana, está apegada a derecho, cumpliendo con lo estatuido en el arto. 78 Pn. numeral 3, que establece: Art. 78. Reglas para la aplicación de las penas: Los jueces y tribunales determinarán la pena dentro del máximo y el mínimo que la ley señala al delito o falta, tomando en consideración las siguientes reglas: ...3. Si concurre sólo alguna atenuante, se impondrá la pena en su mitad inferior. Es menester decir que en primera instancia sólo se comprobó la atenuante del Arto. 35 Pn. numeral 3, por lo que corresponde conforme a derecho y en buena aplicación haber confirmado la pena de siete años y seis meses de prisión en contra del acusado Alfredo Oregón Hunter, como lo ordena y establece el arto.78 Pn. numeral "C".- III.- Cópiese, Notifíquese y Publíquese. En su oportunidad regresen los autos al Tribunal de origen con testimonio de lo aquí resuelto. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.- (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) J. MENDEZ P. (F) S. CUAREZMA T. (F) G. RIVERA Z. (F) ANT. ALEMAN L. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.-

SENTENCIA No. 168

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, diecisiete de Diciembre del año dos mil nueve. Las nueve y treinta minutos de la mañana.

**VISTOS,
RESULTAS:**

Mediante auto emitido por este Supremo Tribunal de Casación a las nueve de la mañana del diecisiete de noviembre del año dos mil nueve, se radicaron las diligencias del expediente judicial número 0296-0512-08, procedentes de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental, en vía de Recurso de Casación interpuesto por los Licenciados Iris Gámez García y Fernando José Blandino Salgado, defensas técnicas de los procesados Luis Adolfo Medina Hernández y Julio Cesar Pineda Morales respectivamente, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, Sala Penal León, a las ocho y treinta y cinco minutos de la mañana del día diecisiete de agosto del año dos mil nueve, sentencia que en su parte resolutive declara no ha lugar al Recurso de Apelación promovido y modifica la sentencia condenatoria número 63-09, dictada por el Juez Segundo de Distrito Penal de Juicio de León, el veinte de marzo de año dos mil nueve a las ocho de la mañana, únicamente por lo que hace a la responsabilidad penal de Luis Adolfo Medina Hernández, calificado en ella como cooperador necesario del ilícito de Homicidio Doloso en Álvaro José

López Carvajal y condenado a la pena de trece años de prisión, a quien se debe considerar responsable penalmente como cómplice de tal ilícito, con pena que se establece en ocho años de prisión, de la misma manera modifica la anteriormente referida sentencia, dictada en primera instancia, por lo que hace a la responsabilidad penal de autor material del ilícito de Homicidio Doloso en Álvaro José López Carvajal atribuida en ella al acusado Julio César Pineda Morales quien fue condenado a la pena de trece años de prisión, a quien deberá considerársele como cómplice con una penalidad de ocho años de prisión, por las circunstancias específicas de este delito; y mantiene la tipificación establecida en la sentencia recurrida. Tenidos por expresados los agravios, y solicitada la audiencia oral y pública y en vista que uno de los recurrentes no solicitare audiencia oral y pública y el Ministerio Público no contestó los agravios en la presente causa, se ordenó pasar los autos a la oficina para su estudio y resolución, y estando el caso de resolver;

CONSIDERANDO

I

La defensa técnica del acusado Luis Adolfo Medina Hernández, Licenciada Iris Gámez García, fundamentó el recurso de Casación en el motivo de fondo establecido en el Arto. 388 numeral 2 CPP que prescribe *"Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia"*; expresando en su único agravio la errónea aplicación de la ley penal sustantiva por desproporcionalidad en la imposición de una pena excesiva de acuerdo al grado de responsabilidad penal establecido. Arguye la recurrente que los Honorables miembros de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental, al reformar la sentencia condenatoria de primera instancia y establecer la nueva pena que debe purgar el acusado Luis Adolfo Medina Hernández, específicamente en la parte final del acápite ocho del apartado Motivación Jurídica, impusieron una pena de ocho años de prisión de conformidad a los artículos 41, 44, 75, 78 y 138 CP., observando una total ausencia de motivación respecto a la imposición de tal pena, y violentando el artículo 78 CP., mismo que con el que invoca y sustenta el presente recurso, dicho artículo prevé que cuando no concurren circunstancias agravantes se tendrán en cuenta las circunstancias personales del agente y la menor o mayor gravedad del hecho. Continúa exponiendo la recurrente que al solamente invocar en la sentencia recurrida la imposición de la pena de ocho años de prisión en razón de la gravedad del hecho y de las circunstancias especiales del mismo, atiende a una concordancia con el criterio establecido en la sentencia de primera instancia en donde se le aplican a su defendido circunstancias que agravan el hecho establecidas en el artículo 36, incisos 1, 2 y 5 del Código Penal vigente y que concretamente se refieren a actuar con alevosía, con abuso de superioridad y la de discriminación; finalmente la recurrente invoca de nuevo la inobservancia del artículo 78 CP, párrafo final que dispone la nulidad de la sentencia, si no se razonan o motivan en los fundamentos de la misma la aplicación de la pena. Al respecto esta sala a efecto de estimar o no el agravio de la recurrente procederá al estudio y análisis de los mismos.

CONSIDERANDO

II

Esta Sala considera muy acertado lo expresado por la Sala de sentencia, relacionado a que el proceso penal garantiza la reconstrucción histórica del suceso investigado con las pruebas legales ofrecidas y aportadas, y el juez al dictar sentencia debe cumplir con los requisitos materiales para dictarlas, a saber; un ilícito grave y elementos de convicción mediante la prueba para estimar la autoría y participación en el hecho por el o las personas que intervienen en el mismo, respetando siempre el principio de proporcionalidad, dado que la culpabilidad debe estar jurídicamente construida e implicar ello la certeza misma. De la misma manera coincide en su análisis y valoración de las pruebas recepcionadas en el juicio oral y público que conducen a modificar la conducta por la que debe responder Luis Adolfo Medina Hernández, de cooperador necesario a cómplice, dado que no fue demostrada la inducción para ejecutar el hecho objeto de ese proceso, ni tampoco la cooperación en la ejecución del mismo, así como que con o sin la conducción de la camioneta no se hubiese efectuado la agresión que los acusados infringieran a la víctima. No obstante es imprescindible para esta Sala analizar lo dispuesto en el acápite VIII, *in fine*, la que literalmente reza: *"modificación que debe hacerse por su responsabilidad accesoria en el hecho ilícito ejecutado por quienes fueron identificados como autores de mismo mediante la prueba recepcionada, y consecuentemente debe modificarse la pena impuesta a ellos, la que por la gravedad del hecho y las circunstancias especiales del mismo, se fija en ocho años de prisión..."*, frases que rolan en el folio 26 del cuaderno del tribunal sentenciador, no existiendo una fundamentación o motivación jurídica de tal decisión, al respecto hay que recordar lo que define el Diccionario de la Real Academia Española, del término fundar, en su acepción quinta, significa "Apoyar con motivo y razones eficaces o con discursos una cosa". Couture al definir "Fundamentos de la sentencia" dice: "Conjunto de motivos, razones o argumentos de hecho y

especialmente de derecho en que se apoya una decisión judicial". Nuestro Código Penal vigente en su artículo 78 CP, establece un sistema de reglas para la aplicación de las penas, desde luego el procedimiento previsto en el CP, merece una valoración muy positiva al tratar con sustantividad propia uno de los aspectos más importantes del enjuiciamiento criminal, como lo es la fijación de la pena a imponer, que es objeto de específica prueba y deliberación. La necesidad de justificar ante las partes y la sociedad en general, los criterios utilizados para la imposición de una pena, contribuye sin dudas a la legitimación de los jueces y tribunales, sobre todo en un tema tan importante, como la imposición de la pena, dado que es uno de los aspectos que más trascendencia social tiene, en tanto es la consecuencia final de todo proceso. En esta tarea los tribunales contarán con el apoyo de los fines de la pena que resulten predominantes en la cultura jurídica del momento y por tanto los contenga la Carta Magna de la nación. En este sentido expresiones como "circunstancias personales del delincuente" o "mayor o menor gravedad del hecho", están íntimamente relacionadas con los fines de la pena a saber, prevención especial, prevención general y resocialización. En consecuencia, el Tribunal no sólo debe delimitar y definir los criterios para individualizar la pena, también debe decir cómo han sido manejados, es decir que valor les ha atribuido a unos y a otros, bajo que premisas o bajo cuales pautas de exclusión, todo lo cual debe tener un sustento empírico. Una vez delimitado el contenido de los criterios individualizadores de la pena utilizados, y explicitado el valor que se les ha dado a cada uno de ellos, el tribunal deberá fijar la pena, tomando como razonamiento guía los principios de proporcionalidad e igualdad, mismos que también deberán fundamentarse y motivarse en la sentencia. El principio de proporcionalidad proscribire todo sacrificio de la libertad inútil, desproporcionado o innecesario, exigiendo que la pena sea idónea y necesaria, la concurrencia de estas circunstancias debe estar justificada por datos concretos y justificada en la resolución, por ello mismo existe una obligación ineludible y reforzada de motivación cuando la pena se impone más allá del límite mínimo establecido en la norma legal. En cuanto al principio de igualdad requiere que la pena no se administre desigualmente a unos y otros, sobre todo en el ámbito de la motivación cuando son varios los imputados, supuestos en los que se deberá justificar que circunstancias concretas determinan un trato punitivo diferente a los diversos imputados, como el caso concreto *sub judice*. En la construcción intelectual del decisorio bajo examen, no se formuló consideración de ninguna especie en cuanto a la forma en que se valoraron las circunstancias de cuantificación que la norma contiene, todo lo que impide, lógicamente, tomar conocimiento acerca de si ellos fueron considerados como circunstancias agravantes o atenuantes de la pena. Todo lo anterior nos lleva a observar las pruebas ofrecidas en el juicio oral y público, en la cual nos llama la atención la testifical del Licenciado Mauricio Emir Sánchez, testigo de vista y oído de los hechos objeto de este proceso y que está contenida al reverso del folio 145 del cuaderno de primera instancia, en donde expresa que "*el conductor nunca se bajo del vehículo y que los que perseguían a la víctima no están en la sala*"; del mismo modo al reverso del folio 144 rola la testifical de Pedro Raúl Cáceres, detective encargado del caso por parte de la Policía Nacional, que señala que "*Medina se queda porque andaba conduciendo el vehículo*"; en tal sentido este Tribunal desea traer a colación que garantías de seguridad jurídica son las que pretenden que las autoridades de un Estado, que se proclama como social de Derecho (art. 130 Cn), no apliquen arbitrariamente el orden jurídico, si no salvaguardar el debido proceso, y las formalidades deben observarse antes de que a una persona se le prive de su libertad. Estrecha relación con lo anterior se deriva de la aplicación del principio de presunción de inocencia, en tanto este ha dejado de ser un puro principio general del Derecho para convertirse en un derecho fundamental, que vincula a todos los poderes públicos y que es de aplicación inmediata. Tal presunción es sólo *iuris tantum*, de manera que puede ser desvirtuada con prueba en contrario, pero para tal desvirtuación es necesaria una mínima actividad probatoria, producida con las garantías procesales, que, de algún modo, pueda entenderse de cargo y de la que se pueda deducir, por tanto, la culpabilidad del imputado. El derecho a la presunción de inocencia desenvuelve su eficacia cuando existe falta absoluta de pruebas o cuando las practicadas no reúnen las garantías procesales. La presunción de inocencia está recogida en distintos textos legales, como la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789; en la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la ONU en 1948 y en la Convención de Salvaguarda de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales, aprobado en Roma en 1950. La constitucionalización en nuestro país del derecho a la presunción de inocencia ha significado la superación definitiva del sistema de valoración legal de la prueba. El sistema de prueba legal o tasada es estimado hoy como caduco, estrecho de miras y anticuado. El derecho a la presunción de inocencia es una garantía esencial con la que el ciudadano cuenta cuando se ve inmerso en un proceso. Es evidente que a ningún ciudadano se le puede cargar con la prueba de demostrar su inocencia, porque es precisamente ésta la que se presume hasta que se pruebe lo contrario en el correspondiente proceso y con todas las garantías constitucionales actualmente reconocidas, debe entenderse esta presunción de inocencia en el sentido de que toda persona es inocente mientras no se pruebe su culpabilidad en un juicio tramitado con las debidas garantías, porque acusar sin pruebas no sólo es

odioso y vergonzoso, sino que puede llegar a constituir un ilícito penal. Consideraciones que irradian con su eficacia en el caso *sub lite*, no obstante debe, esta Sala de la misma manera invocar la vigencia de otro importante principio a como es el principio *in dubio pro reo*. El principio *in dubio pro reo* significa que la falta de prueba de la culpabilidad equivale a la prueba de la inocencia, Por ello, en caso de duda, de incertidumbre cuando no exista una certeza absoluta de la culpabilidad, hay que resolver en favor del imputado. Este principio jurisprudencial pertenece al momento de la valoración o apreciación probatoria y se ha de aplicar cuando, habiendo prueba, exista una duda racional sobre la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo penal de que se trate. Lo que se deduce de las pruebas aportadas en el juicio oral y público que nos atañe; hechos que no señalan indicios de existencia de autoría o participación alguna en sus diferentes calidades del acusado Luis Adolfo Medina Hernández en el ilícito de autos, en consecuencia este Tribunal de Casación en cumplimiento de lo que proclama la Carta Magna de la Nación debe declarar la absolución del acusado.

CONSIDERANDO

III

Se invoca por la defensa técnica del procesado Julio Cesar Pineda Morales, Licenciado Fernando José Blandino Salgado, como motivo de forma del recurso interpuesto, el contenido en el artículo 387 en sus numerales 3 y 4 CPP que disponen: "3. Cuando se trate de sentencia en juicio sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes. 4. Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional". Y como motivo de fondo el comprendido en el artículo 388 inciso 2 CPP que enuncia: "Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia", específicamente en la aplicación del artículo 44 CP, mismo que aduce el recurrente fue aplicado erróneamente por el Tribunal *a quo*, ya que no sustentó en que consistió o cual fue la acción de auxilio ejercida por su defendido, ni en que prueba se basó o fundó para llegar a la convicción o certeza de la participación como cómplice de Julio Cesar Pineda Morales. Argumenta el recurrente que la sentencia del Tribunal sentenciador es violatoria a los principios de inocencia, de *indubio pro reo*, al de responsabilidad personal y de humanidad, de la misma manera que viola el artículo 153 CPP atinente a que las sentencia y autos contendrán una fundamentación clara y precisa, expresando los razonamientos de hecho y de derecho en que se basan sus decisiones, así como el valor probatorio otorgado a los medios de prueba. Procederemos en primer término a examinar el primer agravio expuesto por el recurrente y que se contiene en el numeral 3 del artículo 387 CPP como motivo de forma, referente a la no valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por una de las partes, debemos recordar que este proceso penal se inició en el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Audiencias de León, el cinco de diciembre del año dos mil ocho, por radicarse en tal judicatura acusación formulada por el Ministerio Público de León, primeramente en contra de Carlos Alberto Novoa Balmaceda, por considerarlo autor del delito de Homicidio en perjuicio de Álvaro José López Carvajal, ofreció elementos de convicción, pidió el examen de la acusación a fin de que fuera aceptada y se ordenara la apertura del proceso, acusación que posteriormente el ministerio público amplió, al determinarse la identidad de los sujetos no identificados en el escrito acusatorio, los que identifiqué como Carlos Alberto Novoa Balmaceda, Leonardo Blandón Castillo, Luis Adolfo Medina Hernández, Oscar Santos Ortega, Julio César Pineda Morales y Víctor Pineda. Fue realizada audiencia preliminar ante el Juez Segundo de Distrito Penal de Audiencias de León en fecha diecinueve de diciembre del año dos mil ocho, a las once y veinte minutos de la mañana, con la presencia del acusado Julio César Pineda Morales, que nombro como su abogado defensor al Licenciado Moisés Daniel Chávez Zapata, dándosele a conocer al acusado la imputación, admitida la acusación fue decretada prisión preventiva al acusado, siendo todo lo resuelto proveído. Fue realizada audiencia inicial ante el mismo judicial a las diez y treinta y cinco minutos de la mañana del nueve de enero del año dos mil nueve, con la presencia de los acusados Julio César Pineda Morales, asistido de su defensor Moisés Daniel Chávez Zapata y Luis Adolfo Medina Hernández, asistido de su defensor Venancio Salinas López; se realizó el intercambio de información y prueba por el Ministerio Público y se ordenó la remisión a juicio de la causa; los defensores realizaron su intercambio de información, en la que expresaron que se limitarían a refutar las pruebas ofrecidas por el ministerio público, sin ofrecer prueba alguna a ser incorporada en el juicio oral y público; los acusados en mención renunciaron al derecho de ser juzgados por Tribunal de Jurados, pidiendo ser juzgados por el Juez Técnico; se realizó acta de juicio oral público el diecinueve de marzo del año dos mil nueve a las nueve y cuarenta y siete minutos de la mañana, y de previo fue realizada audiencia preparatoria de juicio, el juicio oral finalizó con fallo de culpabilidad para los acusados; fue dictada sentencia condenatoria; de tal resolución las defensas técnicas de los acusados interpusieron el recurso de apelación, expresaron agravios, pidieron que el recurso fuese admitido y se convocara a audiencia oral pública para fundamentarlo. Las diligencias del recurso se tuvieron por radicadas en la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de

Occidente, en donde se programó las nueve de la mañana del tres de junio de año dos mil nueve para la celebración de la audiencia oral de fundamentación de los recursos de apelación, en donde tanto las defensas técnicas como el ministerio público expresaron lo que tuvieron a bien. Partiendo de que la prueba es todo aquello que en el proceso pueda conducir a la determinación de los elementos necesarios del juicio, se tiene que a las partes de un proceso judicial, les corresponde probar los hechos que alega la parte acusadora, legalmente acreditada para portar la carga de la prueba. Previamente a la decisión judicial, el Juez deberá realizar la llamada valoración de la prueba para acreditar o enervar lo que en materia penal se llama la Hipótesis Fiscal. Todo ello, tendrá como finalidad obtener una Reconstrucción Histórica del tema *probandum*, y determinar la existencia del delito, a los responsables, circunstancias y móviles entre otros, con pruebas que hayan sido lícitamente obtenidas, cuidando las formalidades, ardua tarea que tiene el Ministerio Público como entidad con rango constitucional que ostenta la carga de la prueba, y que en coordinación con la autoridad policial deberá acopiar. Como se desprende de la relación de hechos arriba mencionados, las defensas técnicas de los acusados siempre tuvieron la intervención que en derecho corresponde en cada una de las fases de este proceso penal y en los momentos de ofrecer y valorar las pruebas se limitaron a definir su estrategia de defensa en la refutación de las pruebas aportadas por el ministerio público, por lo que esta Sala Suprema de Casación no encuentra fundamento al agravio expresado por el recurrente, en tanto todas las pruebas ofrecidas por el ministerio público fueron debidamente intercambiadas por las partes a fin de ser conocidas por ellas y lograr la debida preparación para su reputación y no existe hechos fácticos que muestren que tanto en la primera instancia como en el Tribunal *a quo* no se hayan valorados pruebas decisivas que fuesen ofrecidas por alguna de las partes, en consecuencia el presente agravio debe desestimarse.

CONSIDERANDO

IV

Como segundo agravio presentado por el recurrente, se establece el contenido en el acápite 4 del artículo 387 CPP, como motivo de forma referido a cuando en la sentencia existe una ausencia de motivación o quebrantamiento del criterio racional, arguye el recurrente que los Magistrados de la Sala Penal del Tribunal *a quo* han manifestado en su sentencia no haber pruebas de la participación de su representado en los hechos acusados y que bien señalan las pruebas testificales del Licenciado Mauricio Esmir Sánchez, quien categóricamente expresa que su defendido no fue quien privó de la vida a la víctima y que ni siquiera estuvo en la escena del crimen; de la misma manera invocan la testifical del oficial de la Policía Nacional, Pedro Raúl Cáceres, quien tampoco identifica a su defendido como partícipe de los hechos en donde pierde la vida la víctima, por lo que el recurrente cuestiona la decisión del Tribunal *a quo*, al no ser coherentes con lo expresado por los testigos, cuyos testimonios fueron incorporados al juicio oral y público. En principio se debe señalar que el estado de inocencia como garantía constitucional de que goza el imputado sólo puede ser destruida cuando se adquiera la certeza de su culpabilidad a través del debido proceso en un fallo debidamente motivado; desde luego que el juez puede hacer uso de la libertad probatoria, siempre y cuando la misma se practique con los medios de prueba debidos y lícitamente obtenidos e incorporados al juicio oral y público, los cuales no pueden ser “indeterminados” o de “abrupta aparición”; la prueba se valorará conforme el criterio racional observando las reglas de la lógica; pero si el juez se desvía de la lógica, la experiencia, el sentido común, en resumen del criterio racional, puede ser atacado el fallo por un específico motivo de casación. Todo Juez o Tribunal está obligado a dictar resoluciones judiciales debidamente motivadas, (como expresión del control democrático), aplicando las reglas del criterio racional que no es más que hacer uso de las reglas de la sana crítica; apoyándose en las reglas univocas de carácter científico, artístico, la experiencia común, la lógica, etc.; así, la valoración que ha realizado el juzgador de la prueba, que es el sustento del hecho probado, debe expresarlo en su resolución para que pueda ser objeto de control por el órgano que revisa la misma, discurso valorativo que debe necesariamente ajustarse a las reglas del pensamiento lógico, de la razón y del recto criterio, en definitiva la argumentación que manifiesta el Tribunal en su sentencia sobre la valoración de la prueba practicada con la intermediación debida, debe ser racional, razonable, lógica y razonada, dándose vida de esa forma a los preceptos citados. Si carece su valoración de un estructura lógica en los argumentos que se utilizan, siendo la argumentación irracional, absurda o ajena al recto criterio, motivará esa expresión de la valoración que hace el Tribunal, o en su caso si hay ausencia o inexistencia de la misma, que sea aplicado el principio de presunción de inocencia, y dará como resultado la falta de prueba sobre el hecho que se ha tenido como probado, que si es determinante de la condena producirá el efecto de ser absuelto el acusado. En el sistema actual de libre valoración, pero sobre determinados medios de pruebas, a diferencia del sistema anterior, el juez es libre para obtener su convencimiento, porque no está vinculado a reglas legales sobre la prueba (tasada); puede convencerse de lo que le diga un único testigo, frente a lo que le digan varios, pero siempre bajo la estricta y escrupulosa motivación, para

evitar arbitrariedades. Ahora bien, el principio de valoración de la prueba no significa que el juez tenga facultad libre y absoluta, sin limitaciones, con total irrevisibilidad de la convicción del órgano *a quo* respecto de los hechos probados. El principio de libre valoración de la prueba significa que el juez debe apreciar las percepciones durante el juicio según las reglas del criterio racional, es decir, según las reglas de la sana crítica, observando las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de experiencias, y dentro de ellas el principio de contradicción e igualdad entre las partes. Observa la Sala de este Tribunal de Casación, que rola en el reverso del folio 125 del cuaderno de primera instancia, testimonio del testigo Mauricio Esmir Sánchez López, quien es el único testigo de vista y oída, el que en su parte conducente relacionada con la participación de acusado Julio César Pineda Morales, expresa: "... el conductor nunca se bajo del vehículo, los que lo perseguían no están en la sala... era oscuro pero considera que en el vehículo se quedaron dos personas ... tres personas estaban golpeando a Álvaro, no miro el rostro de ninguno de ellos, solo a chanchón porque ya lo conocía..."; en el folio 144 del mismo cuaderno testimonio de Pedro Raúl Cáceres, oficial investigador de la Policía Nacional asignado al caso, el cual afirma que: "... se apean del vehículo, chanchón lo quiere agarrar y no se deja, ahí lo siguen chanchón, Santos y Víctor; Medina se queda porque andaba conduciendo el vehículo, Pineda andaba algo gaseado, no puede correr se queda a media asta y siguen los otros...". En la sentencia del tribunal *a quo*, se señala claramente que estas testificales son las que fundamentan y basan su sentencia, por lo que para esta Sala la valoración de las pruebas aportadas y evacuadas en el juicio oral y público por los testigos señalados no guardan correlación con lo que de ellas se desprende y que determinan que el acusado Pineda Morales, nunca participó de los hechos que produjeron como resultado la muerte de la víctima; sin embargo el Tribunal sentenciador, a pesar de lo anterior, condena al acusado Julio César Pineda Morales, en calidad de cómplice y le impone una pena de ocho años de prisión, sin que se acrediten o resulten de la evacuación de las pruebas practicadas en el juicio oral y público que con su actuar prestó auxilio anterior o simultaneo en la ejecución de los hechos que produjeron la muerte del señor Álvaro José López Carvajal, conducta que configuraría la calidad de cómplice contenida en el artículo 44 CP. Por esta razón las resoluciones deben de ser motivadas, para controlar al juzgador y evitar que la discrecionalidad, tentación presente en toda actividad humana, lesione los derechos fundamentales de la persona como por ejemplo, la presunción de inocencia. Así, esta Sala ha expresado de forma sistemática que la sentencia debe tener una motivación lógica y contener una serie de aspectos fundamentales, a saber, *ser coherente, congruente, no contradictoria e inequívoca*. La sentencia debe ser *coherente*, constituida por un conjunto de razonamientos armónicos entre sí, formulados sin violar los principios de identidad, de contradicción y tercero excluido. *Congruente*, en cuanto las afirmaciones, las deducciones y las conclusiones que deben guardar adecuada correlación y concordancia entre ellas. *No contradictoria*: en el sentido de que no se empleen en él, razonamientos contrastantes entre sí, que al oponerse se anulen. *Inequívoca*: de modo que los elementos del raciocinio no dejen lugar a duda sobre su alcance y significado, y sobre las conclusiones que determinan; por tanto si se comprueba un quebrantamiento del criterio racional en la valoración de las pruebas que vulneran el principio de inocencia del acusado, debe ser así declarado por este Tribunal. Todo lo anterior permite al mismo tiempo analizar el tercer agravio del recurrente, dado que conservan unidad lógica, en tanto al no existir acción relevante del acusado (no consta medios de pruebas en el proceso) para accionar el ius puniendi del Estado, por tanto es innecesario e irrelevante discutir acerca de la calificación de su participación.

POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuestos, disposiciones legales y motivaciones jurídicas citadas Artos. 7, 15, 16, 192, 193, 386, 397 y 398 CPP., los sucritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, Administrando Justicia en nombre de la República de Nicaragua resuelven: I) Ha lugar al Recurso de Casación interpuesto por la Licenciada Iris Gámez García, defensora técnica del acusado Luis Adolfo Medina Hernández, en consecuencia se revoca la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental, Sala Penal a las ocho y treinta y cinco minutos de la mañana del diecisiete de agosto del año dos mil nueve, declarándose sentencia absolutoria para el acusado Luis Adolfo Medina Hernández y decrete su inmediata libertad. II) Ha lugar al Recurso de Casación, interpuesto por el Licenciado Fernando José Blandino Salgado, defensa técnica del acusado Julio Cesar Pineda Morales, en consecuencia se revoca la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental, Sala Penal a las ocho y treinta y cinco minutos de la mañana del diecisiete de agosto del año dos mil nueve, declarándose sentencia absolutoria para el acusado Julio César Pineda Morales y decrete su inmediata libertad. III) Cópiese, notifíquese y publíquese. Remítanse las diligencias al tribunal de origen con testimonio de lo aquí resuelto. Esta sentencia está copiada en seis hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, firmada y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. (F) A. CUADRA L. (F) S. CUAREZMA T. (F) ANT. ALEMAN L. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L.- Srio.-

Hasta aquí rolan las sentencias falladas por la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia dictadas durante el año dos mil nueve.

Managua, dieciocho de diciembre del año dos mil nueve.

Dr. JOSE ANTONIO FLETES LARGAESPADA
Secretario, Sala de lo Penal
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA