

SENTENCIA No. 24

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

VISTOS, RESULTA:

Identificación del Recurrente: José David Castro Jarquín, con cédula de identidad número: 041-310580-0003G.- *Identificación de la Víctima:* La Salud Pública.- *Delito:* “Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas”.- *Antecedentes:* La presente causa se inició por acusación que presentó la Fiscal Departamental de Carazo Licenciada Vanesa Cordero Espinoza, a las once de la mañana del día veinte de junio del año dos mil cuatro, ese mismo día se celebró Audiencia Preliminar cumpliéndose con las finalidades que establece el arto. 255 C.P.P. por lo que en dicha Audiencia se señaló el día veinticinco de junio del año dos mil cuatro para la realización de la Audiencia Inicial, oportunidad en donde la Fiscal Departamental de Carazo, de conformidad con el arto. 269 C.P.P. presentó escrito de Intercambio de Información y Pruebas.- En esta Audiencia Inicial, el Juez de la causa, consideró de conformidad al arto. 268 C.P.P. que la acusación presentada por la fiscalía prestaba méritos para ir a Juicio Oral y Público por lo que dictó el correspondiente auto de remisión a Juicio, el cual se realizó el día veintitrés de julio del año dos mil cuatro.- A las cuatro de la tarde del día veintisiete de julio del año dos mil cuatro el Juez de derecho dictó sentencia condenando al acusado a la pena de cinco años de presidio y multa por un millón de Córdobas, por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas.- Por no estar de acuerdo, el acusado, por medio de su defensor Licenciado Víctor Leonel Obregón Cerda, interpuso Recurso de Apelación contra esta sentencia.- Tramitado que fue el Recurso, la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, dictó sentencia a las cuatro y treinta minutos de la tarde del día quince de diciembre del año dos mil cuatro reformando parcialmente la resolución dictada por el Juez A quo, por lo que exoneró al acusado de la multa del millón de Córdobas.- Sin embargo, Por no estar de acuerdo el defensor interpuso Recurso extraordinario de Casación Penal contra dicha sentencia.- La Sala A quo por auto de las nueve y cuarenta minutos de la mañana del día seis de septiembre del año dos mil cuatro admitió el Recurso de Casación y 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 diez y treinta minutos de la mañana del día uno de marzo del año dos mil cinco, ordenamos radicarlos y dado que ninguna de las partes pidió celebración de Audiencia Oral y Pública, de conformidad con el arto. 396 in fine C.P.P. estando conclusos los trámites procesales del presente Recurso de Casación Penal es el caso de dictar la sentencia que en derecho corresponde.-

SE CONSIDERA:

En su escrito casacional el recurrente se ampara en el 3º motivo del arto. 387 C.P.P., y al respecto, indicó que no se le dio el valor legal como elementos de pruebas a las testimoniales vertidas por dos de los miembros que declararon en el juicio dado que no se valoró que durante el allanamiento este se realizó sin orden de captura, ya que dos personas vestidas de civil escalaron los muros del patio trasero de la vivienda y de forma violenta sin identificarse como policías procedieron a la captura del acusado sin mostrarle y sin avisarle que se iba a realizar un allanamiento y que cuando él estaba esposado en el patio de la casa, precisamente por donde ellos entraron, debajo de una basura encontraron 25 gramos de marihuana. Sin embargo alega el recurrente, que en

dicha vivienda habitan varias familias por lo que, aun en la situación anómala en que se encontró la droga, es decir, sin la presencia de la persona autorizada ni del fiscal, esta no precisamente le tendría que pertenecer al acusado, situación que unida a la forma ilegal y al lugar sospechoso en que se encontró la supuesta droga le daba una gran duda a favor de su representado ya que en las declaraciones de los dos policías civiles que escalaron los muros, estos declararon afirmando que se introdujeron por la tapia y que luego llamaron a la guardia operativa y al fiscal.- Esta Sala de lo penal considera que el acto del allanamiento de morada tiene su origen regulatorio en la Constitución Política de Nicaragua, específicamente en el numeral 4º párrafo segundo del artículo 26 Cn., el cual nos indica que “el domicilio sólo puede ser allanado por orden escrita de juez competente, excepto: a) si los que habitaren en una casa manifestaren que allí se está cometiendo un delito o de ella se pidiera auxilio; b) si por incendio, inundación u otra causa semejante, se hallare amenazada la vida de los habitantes o de la propiedad; c) cuando se denunciare que personas extrañas han sido vistas en una morada, con indicios manifiestos de ir a cometer un delito; d) en caso de persecución actual e inmediata de un delincuente; e) para rescatar a la persona que sufra secuestro. En todos los casos se procederá de acuerdo a la ley”. Así mismo, el arto. 241 C.P.P., transcribe el artículo constitucional antes mencionado y el arto. 220 C.P.P., es claro en cuanto a las formalidades que se deben observar en el allanamiento y nos indica que se debe de entregar una copia de la resolución judicial que autorizó el allanamiento a quien habite o posea el lugar donde se efectuó. La diligencia se practicará procurando afectar lo menos posible la intimidad de las personas. De la diligencia de allanamiento se levantará un acta, para hacer constar la observancia de las regulaciones legales. Cuando no se encuentre a nadie, ello se hará constar en el acta. Practicado el registro, en el acta se consignara el resultado. El acta será firmada por los concurrentes; no obstante, si alguien no la firma, así se hará constar.- Al respecto, debe de considerarse que la práctica de un registro y allanamiento constituye una verdadera injerencia a derechos fundamentales como la privacidad e intimidad de las personas, es por eso que el arto. 26 Cn. y la legislación secundaria en los artículos 217, 220 y 241 C.P.P., señalan de modo excepcional los casos en que se puede dar la invasión a un domicilio para la realización de un registro así como el procedimiento que se debe de cumplir para que este se torne legítimo, por lo que la inobservancia de las formas y su contenido constituyen violaciones a derechos y garantías constitucionales que traen fatales consecuencias procesales, es decir nulidad y carencia absoluta de valor probatorio por considerarse contaminadas las pruebas obtenidas de un allanamiento ilegal.- En la presente causa los agentes policiales Pedro Yamil Alvarado Romero y Denis Javier Carballo García a pesar de existir una orden de allanamiento la cual tenia que ser ejecutada por el oficial Ramón Morales Izaguirre, ingresaron de manera ilegal a la vivienda por cuanto tal y como lo dicen en sus declaraciones en el juicio Oral y Público, (folio 36), ambos afirman que se cruzaron la tapia de la vivienda y procedieron primero a la captura del imputado, la que se realizó de forma agresiva y luego procedieron a la búsqueda de la droga, la cual supuestamente se encontró en el patio debajo de la basura y precisamente por donde ellos ingresaron de manera ilegal y posteriormente una vez que el imputado estaba esposado y habiéndose encontrado la supuesta droga procedieron a llamar al responsable de ejecutar el allanamiento, es decir, al oficial Ramón Morales Izaguirre, a la guardia operativa y al representante del Ministerio Público, los cuales no estuvieron presentes en el allanamiento.- Tal situación torna totalmente ilegal dicho allanamiento ya que si se tenía la orden judicial se debió proceder a como lo indica el arto. 220 C.P.P. y garantizar de esa manera la garantía constitucional establecida en el arto. 26, II Cn., por tanto, lo que dice el recurrente en cuanto a que la supuesta droga fue puesta por los

agentes que de manera ilegal ingresaron a la vivienda crea una duda y desconfianza, ya que precisamente esta se encontró en el patio por donde ellos ingresaron.-

II

El artículo 163 de nuestro Código Procesal Penal se refiere a los defectos absolutos los cuales pueden ser alegados en cualquier estado del proceso de oficio o a petición de parte sin que se requiera de previa protesta, debiéndose decretar la nulidad de los actos procesales cuando se constate inobservancia de derechos y garantías que causen indefensión, previstos por la Constitución Política, los tratados y convenios internacionales ratificados por la Republica.- Esta Sala de lo Penal considera que la actuación de los oficiales de policía Pedro Yamil Alvarado Romero y Denis Javier Carballo García, al saltarse la tapia, sin la orden de allanamiento en mano y sin ser ellos los autorizados para ejecutarlo, fue contrario a lo establecido en el arto. 26, II Cn; 220, 241 y 230 numeral 10 C.P.P. indicando este último que de conformidad a las atribuciones de la Policía Nacional, sus miembros al realizar los registros, allanamiento, inspecciones y requisas que sean necesarios para la buena marcha de la investigación lo harán cumpliendo con las formalidades que prescribe el Código Procesal Penal. Por lo que ante tal situación no sería posible convalidar dicha actuación aplicando el arto. 246, II del C.P.P., ya que ello implicaría admitir que una ley puede modificar la Constitución Política.- Al respecto, en la obra Manual de Derecho Procesal Penal coordinada por los doctores José Maria Tijerino Pacheco y Juan Gómez Colomer en la pagina 426 nos dice: “ sorprende y preocupa gravemente la malhadada y algo difundida práctica de allanamientos contrarios a la constitución, por que se realizan sin autorización judicial, que se pretende absurdamente convalidar con errónea aplicación del arto. 246, II C.P.P. aduciendo razones de urgencia distintas de las expresamente previstas en el texto constitucional, y que, aunque la restricción constitucional no existiera, serían a todas luces dudosas ya que nada impide a la policía el discreto resguardo exterior de una morada (“ puntos fijos” en el lenguaje policial) mientras se obtiene la autorización del juez.” Es por eso, que en los casos en donde impliquen garantías constitucionales como en el allanamiento de morada, el cual es un acto previo al proceso, ya que de él depende la legalidad del mencionado acto de investigación y la licitud de la eventual prueba que pueda encontrarse en el sitio por allanar, se debe de cumplir de manera taxativa con los requisitos establecidos por las leyes, siendo imposible de conformidad con el arto. 165 C.P.P. subsanar este defecto absoluto, por ser el allanamiento un acto de investigación previo al proceso, situación que hace imposible retrotraer el proceso a periodos ya concluidos, por lo que de conformidad al arto. 398 C.P.P. esta Sala de casación procederá a dictar la sentencia que en derecho corresponde.-

III

En el presente caso, la prueba que se obtuvo como consecuencia de un allanamiento ilegal no puede tenerse como válida ya que de conformidad al arto. 16 C.P.P. la prueba solo tendrá valor si ha sido obtenida por un medio lícito, por lo que, como consecuencia, no se podría incorporar al proceso una prueba mal obtenida (arto. 191 C.P.P.) y dado que en el caso sublite el principal medio de prueba es el aquí cuestionado, no se podría plantear una acusación que reúna los suficientes medios de convicción para sustentar un hecho punible que se pueda enmarcar en una fundamentación fáctica de conformidad a lo establecido en el arto. 77 C.P.P., y dado que no es posible la subsanación del acto de allanamiento, es meritorio casar el presente recurso interpuesto.-

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas y artículos: 16, 163, 165, 191, 220, 241, 387, 398 y 401 del Código de Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua los suscritos Magistrados, resuelven: **I.-** Ha lugar al Recurso de Casación Penal en la forma interpuesto por el Licenciado Aurelio José Miranda Balmaceda en su carácter de defensor de José David Castro Jarquín, en consecuencia se casa la sentencia que la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental dictó a las cuatro y treinta minutos de la tarde del día quince de diciembre del año dos mil cuatro.-

II.- Ordénese la libertad definitiva de José David Castro Jarquín.- **III.-** No hay costas.-

VOTO DISIDENTE: El Honorable Magistrado Doctor Guillermo Vargas Sandino, disiente del criterio expresado por los demás colegas Magistrados en la resolución que antecede, adhiriéndose también el Honorable Magistrado Doctor Armengol Cuadra López, por las siguientes razones: En el caso sublite se declara la nulidad del proceso, aduciendo que la forma en la que se realizó el allanamiento fue ilegal, argumentando que el hecho de haber dado cumplimiento al allanamiento previamente autorizado por la autoridad competente de una forma distinta (escalamiento de una tapia posterior a la vivienda que se iba allanar) incurre en la violación a la garantía constitucional contenida en el arto. 26 Cn que establece en su numeral 4º párrafo segundo: *“el domicilio sólo puede ser allanado por orden escrita de juez competente”*. Estimo que el sentido de la sentencia en referencia sobredimensiona el defecto en la forma en que se efectuó el allanamiento, pues en la norma constitucional establece que el domicilio sólo puede ser allanado por orden escrita de juez competente, garantía que en el caso sublite ha sido respetada para el procesado pues consta en el folio 7 del cuaderno de primera instancia la autorización judicial para tal acto policial. Ahora, en caso de que su cumplimiento no fuera el más apropiado, esto no significa que se haya violado la garantía constitucional antes referida, pretendiendo obviar que la orden judicial cumple con la misma. Esta autoridad comparte el criterio de que: *“cuando se haya dejado de observar alguna formalidad de las establecidas sobre la entrada y registro, necesariamente ha de ponderarse la trascendencia de lo omitido o de lo irregularmente realizado en relación con el derecho fundamental de que se trate, así como al también constitucionalmente consagrado de erradicación de la indefensión, a fin de determinar si los defectos apreciables tienen su encaje en los supuestos previstos en el artículo 238 de la LOPJ, de modo que, como se afirma en una sentencia de 23 de septiembre de 1989 (Vivas), “alguna nimia y trivial informalidad no bastan para enervar lo que se efectuó con exacta observancia, en lo esencial, tanto de los preceptos procesales, como de los constitucionales” (Luzón Cuestas, José María: Valor de las Pruebas obtenidas en el proceso penal mediante registros domiciliarios efectuados por la Policía, con especial referencia a la exigencia de intervención del Secretario Judicial en los realizados previo mandamiento judicial (síntesis jurisprudencial), en: Revista del Poder Judicial No. 24, Diciembre 1991, Consejo General del Poder Judicial, del Reino de España)”*. Considero que el acto cuyo efecto pretendido sea el invalidante debe derivarse de la violación directa a la norma constitucional y no a normas de carácter secundario. Además debo agregar que en la sentencia relacionada se hace ver que la única sustancia ocupada fue la encontrada en la basura localizada en el patio por donde ingresaron los oficiales de Policía, obviando que también fue encontrado en poder del encartado dos bolsas que pretendía engullir para evitar responder por el delito, siendo el contenido de dichas bolsas, las de cocaína a base crack. Razón por la que estimo que en el caso sublite el defecto que pudiera haber incurrido la Policía al pretender sorprender al encartado no trasciende a la nulidad pretendida, y que en el presente caso se ha demostrado con amplitud que el mismo es responsable del hecho típico, antijurídico y

culpable por el que ha sido procesado, de modo que disiento de la resolución antes referida.— **IV.-** 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 está escrita en tres hojas 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) NUBIA O. DE ROBLETO (F) A. CUADRA L. (F) RAFAEL SOL C. (F) R. CHAVARRIA D. (F) RÓGERS C. ARGÜELLO R. (F) GUILLERMO VARGAS S. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

SENTENCIA No. 30

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, veinticuatro de Febrero del año Dos Mil Seis. Las ocho de la mañana.

**VISTOS
RESULTAS**

Radizadas ante esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia las diligencias que contienen el recurso de casación interpuesto por el Licenciado Gerardo Francisco Medina Sandino, en su carácter de Fiscal Auxiliar del Ministerio Público en contra de la sentencia correspondiente al expediente 2004/0535/2003 número consecutivo 010/14, sentencia número dieciséis dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Norte que falló: I.- Ha lugar al “incidente de extinción de la acción penal” interpuesto por el Lic. Darlin Antonio Obando, en su carácter expresado. y por no haber recaído sentencia dentro del plazo máximo de duración del proceso (artos. 72.8 y 134, III, parte primera, ambos CPP y arto. 78 de la Ley No. 285. II.- En base a la fundamentación -razonamientos de derecho y de hecho- efectuada por este tribunal, “se revoca, se anula de forma absoluta insubsanable (con el carácter de efecto absoluto insubsanable) y se deja sin ningún valor, ni efecto legal” la sentencia (que pone término al proceso arto. 151 CPP) dictada por el Lic. Álvaro José Ruiz Cerros, en su carácter de Juez suplente en funciones del Juzgado Segundo de Distrito Penal de Juicio de Matagalpa, a las ocho de la mañana del día quince de noviembre del año dos mil tres, en la que se resuelve: 1.- Condenase al señor Freddy Rostrán Martínez a la pena principal de siete años de presidio, como autor del delito Tráfico Interno de Estupefacientes, y como accesoria una multa de un millón de córdobas, los que deberán ser depositados a favor del Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas. 2.- Condenase al señor Freddy Rostrán Martínez a la pena de seis años de prisión, como autor del delito de Almacenamiento de Estupefacientes, Sicotrópicos u Otras Sustancias Controladas y como accesoria una multa de cien mil córdobas, los que deberán ser depositados a favor del Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas. 3.- Condenase al señor Freddy Rostrán Martínez a la pena principal de cuatro años de presidio, como autor del delito Lavado de Activos Provenientes de Actividades Ilícitas, y como accesoria una multa de setecientos cincuenta mil córdobas, los que deberán ser depositados a favor del Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas. 4.- Condenase al señor Freddy Rostrán Martínez a la pena principal de dos años de prisión, como autor del delito de Asociación para Delinquir. 5.- Condenase al señor Arturo Chavarría Urrutia a la pena principal de seis años de presidio como autor del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, y como accesoria a una multa de un millón de córdobas, los que deberán ser depositados a favor del Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas. 6.- Condenase al señor Arturo Chavarría Urrutia a la pena principal de seis años de prisión como autor del delito de Almacenamiento de Estupefacientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, y como accesoria a una multa de cien mil córdobas, los

que deberán ser depositados a favor del Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas.

7.- Condenase al señor Arturo Chavarría Urrutia a la pena principal de un año de prisión como autor del delito de Asociación para Delinquir. 8.- Condenase a la señora Arelys María Chavarría Blandón, a la pena principal de cinco años de presidio como autora del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, y como accesoria a la multa de un millón de córdobas, los que deberán ser depositados a favor del Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas. 9.- Condenase a la señora Arelys María Chavarría Blandón a la pena principal de un año de prisión como autora del delito de Asociación para Delinquir. 10.- Condenase a la señora María Elena Chavarría Blandón a la pena principal de dos años y medio de presidio, como partícipe en calidad de cooperador necesario por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, y como accesoria a una multa de un millón de córdobas los que deberán ser depositados a favor del Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas. 11.- Siendo que hay imposición de penas por distintos hechos delictivos, estas deberán cumplirse de manera consecutiva, sin excederse del máximo constitucional. 12.- Se ordena que en la presencia de esta autoridad se proceda a la destrucción de la droga incautada en los allanamientos que se realizaron en los actos de investigación. 13.- Se ordena el decomiso de la casa que esta en construcción, ubicada de la gasolinera Esso las Marías doscientas varas al este, y que fue objeto de inspección durante el juicio, la que pertenecía al condenado señor Freddy Rostrán Martínez, la que por carecer de antecedentes registrales, deberá ordenarse su inscripción en el registro a través del procedimiento legal que corresponda a favor del Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas en este caso del departamento de Matagalpa, debiendo distribuirse el producto que se obtenga de la venta de dicho inmueble, el veinte por ciento que le corresponde a cada institución de conformidad con el arto. 88 de la Ley No. 285, todo en caso de que no hubiese acuerdo respecto a la utilización consensuada de dichas instituciones. 14.- Se ordena la devolución de la camioneta, color roja, marca Nissan, placa 220-218, que fue embargada en este proceso, la cual deberá hacerse inmediata entrega al señor Juan Ramón Centeno Herrera. 15.- Se ordena la devolución de la casa ubicada frente a la gasolinera Esso las Marías a su legítimo propietario, el señor Savas Chavarría, así como también la abarrotería encontrada en la pulpería, la cual deberá hacerse en acta y en base al inventario de ocupación. 16.- Se ordena la devolución de los bienes u objetos ocupados en la casa del señor Savas Chavarría, los cuales fueron objeto de inventarios, tales como sillas, mesas, equipos de sonido, televisores, cámara digital, etc., todo en base al inventario de ocupación y, 17.- Se ordena el decomiso del dinero que en su totalidad fue ocupado en ambas casas que fueron allanadas. Todos estos delitos fueron cometidos en perjuicio del Estado de la República de Nicaragua y de la Salud Pública. III.- En consecuencia, “se dicta sentencia de sobreseimiento” por “extinción de la acción penal” (ya que se revocó y se dejó sin ningún valor, ni efecto legal la sentencia dictada por el juez a quo, por haberse declarado nula de forma absoluta insubsanable, como consecuencia de ello se desprende que no se dictó – sentencia – dentro del plazo máximo de duración del proceso) a favor de los acusados señores: 1.- Freddy Rostrán Martínez, por ser supuestamente autor directo por lo que hace a los delitos: de Tráfico Interno de Estupefacientes, Sicotrópicos y Sustancias Controladas; Almacenamiento de Estupefacientes, Sicotrópicos u Otras Sustancias Controladas; de Lavado de Activos Provenientes de Actividades Ilícitas; y de Asociación para Delinquir, cometidos supuesta y respectivamente en perjuicio de la Salud Pública y del orden público del Estado de Nicaragua. 2.- Arturo Chavarría Urrutia, por ser supuestamente autor directo por lo que hace a los delitos: de Tráfico Interno de Estupefacientes, Sicotrópicos y Sustancias Controladas; Almacenamiento de Estupefacientes, Sicotrópicos u Otras Sustancias Controladas; y, de Asociación para

Delinquir, cometidos supuesta y respectivamente en perjuicio de la Salud Pública y del orden público del Estado de Nicaragua. 3.- Arelys María Chavarría Blandón por ser supuestamente autora directa por lo que hace a los delitos: de Tráfico Interno de Estupefacientes, Sicotrópicos y Sustancias Controladas; y, de Asociación para Delinquir, cometidos supuesta y respectivamente en perjuicio de la Salud Pública y del orden público del Estado de Nicaragua. y, 4.- María Elena Chavarría Blandón por ser supuestamente partícipe en grado de cooperadora necesaria, por lo que hace al delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Sicotrópicos y Sustancias Controladas, cometidos supuestamente en perjuicio de las Salud Pública del Estado de Nicaragua. IV.- Debiendo por ende ordenarse la libertad de todos los encausados aludidos en el numeral III anterior, así como la devolución de los bienes (inmueble consistente en una casa de habitación y dinero en efectivo) que fueron objeto de decomiso a sus respectivos dueños. Así mismo se ordena la devolución: de la casa de habitación ubicada frente a la gasolinera Esso las Marías de esta ciudad a su legítimo dueño señor Savas Chavarría Montenegro; de los objetos ocupados en dicha casa consistentes en sillas, mesas, equipos de sonido, televisores, cámara digital, etc., todo en base al inventario de ocupación; y de la camioneta color rojo, marca Nissan, año 2002, combustible diesel, placa número 220-218, a su dueño el señor Juan Ramón Centeno Herrera, hasta que la presente se encuentre firme. V.- Esta sentencia es impugnabile mediante el recurso de casación (arto. 385, III CPP). VI.- No hay costas, y, VII.- Notifíquese, archívese y fóliese cronológicamente el original – o la certificación si fuere del caso – para su posterior encuadernación (arto. 123 del CPP) y además una vez que adquiera firmeza devuélvase un testimonio concertado de la presente sentencia al juzgado de su origen, para los efectos de ley. Admitido que fue el Recurso por auto de las diez de la mañana del tres de febrero del año en curso, en el que se ordena oír a las partes recurridas: a) Lic. Darlin Antonio Obando en su carácter de Abogado particular y defensor técnico-letrado de las acusadas señoras Arelys María Chavarría Blandón y María Elena Chavarría Blandón; b) Lic. Zeneyda del Carmen Rodríguez Icabcaceta, del acusado señor Arturo Chavarría Urrutia; y, c) Lic. Cesar Gerónimo Mendiola, en su carácter de Abogado particular y Defensor técnico-letrado del acusado señor Freddy Rostrán Martínez, quienes después de notificados presentaron escritos personándose y se reservaron el derecho de contestarlos directamente en audiencia oral y pública ante esta Sala. Por auto de las ocho y treinta y cinco minutos de la mañana del diecinueve de mayo pasado, esta Sala después de radicar las diligencias y tener apersonados a los Licenciados Gerardo Francisco Medina Sandino, en su carácter de Fiscal Auxiliar; Cesar Gerónimo Vargas Mendiola en calidad de Abogado defensor de Freddy Rostrán Martínez; Zeneyda del Carmen Rodríguez Icabcaceta en calidad de Abogada defensora de Arturo Chavarría Urrutia y Darlin Antonio Obando como defensor de las procesadas Arelys María Chavarría Blandón y María Elena Chavarría Blandón, a quienes se concedió la intervención de ley. Siendo que el Fiscal recurrente no solicitó celebración de Audiencia Oral y Pública ante este Supremo Tribunal y los defensores por su parte se reservaron el derecho de contestar los agravios en audiencia oral y pública se ordenó citarlos tanto al Fiscal recurrente como a los aludidos defensores para la celebración de audiencia oral que se llevó a cabo a las nueve de la mañana del veintiséis de mayo próximo pasado y se ordenó girar oficio al director del Sistema Penitenciario Nacional a fin de que remitieran a los procesados Arelys María Chavarría Blandón, María Elena Chavarría Blandón, Arturo Chavarría Urrutia y Freddy Rostrán Martínez, con sus custodios correspondientes a fin de que estuvieran presentes en la audiencia dicha, todo de conformidad con lo establecido por los Artos. 95 CPP, y 34 Cn. notificadas las partes

se efectuó la audiencia oral en la que los defensores y el Fiscal hicieron uso de la palabra para expresar y contestar los agravios. Llegado el caso de resolver,

SE CONSIDERA:

I

Como Único motivo de casación por la forma, invoca el recurrente Lic. Gerardo Francisco Medina Sandino, la causal 4 del Arto. 387 CPP que textualmente dispone: “Arto. 387 *Motivos de forma. El recurso de casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos por quebrantamiento de las formas esenciales: 4. Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional;*” y manifiesta en apoyo de su reclamo lo que denominó *fundamento número uno*, expresando: “En los razonamientos de hecho de la sentencia, específicamente el identificado con la letra A se dice que la sentencia apelada se dictó antes de celebrarse la audiencia de debate de la pena, que por esa razón es nula con carácter de defecto absoluto insubsanable, a tal conclusión llegó el Tribunal partiendo del hecho de que la sentencia tiene como fecha quince de noviembre de dos mil tres a las ocho de la mañana y la audiencia de debate sobre la pena es del diecisiete de noviembre del año dos mil tres a las diez y quince minutos de la mañana.” Agrega que el Tribunal A quo no apreció y valoró la sentencia en todo su contenido, pues en la misma consta que se tuvo en cuenta lo discutido en la audiencia de debate de la pena y como consecuencia de ello, la decisión del Tribunal es contraria a lo que se establece en los Artos 153, párrafo final, en lo que se refiere, “a que no habrá fundamentación válida cuando se haya violado el criterio racional y además que los autos y sentencias sin fundamentación serán anulables” y 165 que dispone que “aún los defectos absolutos deberán ser subsanados como en este caso que se trata de un error en la fecha de la sentencia la cual es una cuestión formal que puede ser subsanada,” ambas disposiciones del Código Procesal Penal. Y después alega lo que identifica como *fundamento dos*, diciendo “que el Tribunal A quo en sus razonamientos de hecho, específicamente en el acápite B. considera que la sentencia se notifica fuera de término por que según su criterio el plazo máximo de duración del proceso concluía el veintiséis de diciembre del dos mil tres. Que en los razonamientos de hecho de la sentencia acápite C. nuevamente se quebranta el criterio racional al considerar el Tribunal que se encontraba vencido el plazo de la prisión preventiva y de duración del proceso. Que los Magistrados del Tribunal A quo olvidan que el caso fue declarado de tramitación compleja y que las medidas cautelares y por tanto el proceso podía extenderse hasta un año, es decir hasta el veintiséis de junio del dos mil cuatro por lo que en este caso no se encontraba vencido el plazo de duración del proceso y las medidas cautelares.” A lo anterior agrega que los Magistrados del Tribunal A quo resolvieron omitiendo que el Arto. 135 CPP dispone que el plazo de duración de las medidas cautelares se extiende a un máximo de doce meses, en el caso que se trate de un asunto de tramitación compleja, lo que pone de manifiesto que los miembros de ese tribunal han aplicado erróneamente el derecho, pues la norma que debía aplicarse en este caso es el artículo 135 citado. Y agrega otros argumentos a favor de su tesis en términos similares a los ya expuestos. Estos mismos argumentos fueron expuestos por el representante del Ministerio Público Lic. Julio Ariel Montenegro en la Audiencia Oral ante esta Sala y después los defensores por su orden intervinieron para contestar los agravios expresados así: El Lic. Darlin Antonio Obando dijo que el Ministerio Público no expresó cuales eran los agravios que le causaba la sentencia. Que sobre si se cumplieron los plazos que señala el 134 CPP, resultó evidente para los magistrados del Tribunal de Apelaciones que la acción penal estaba prescrita en el proceso al que se le dio tramitación compleja, que lo que ocurrió fue que el juicio se

celebró los días 4 y 5 de noviembre del 2003 y el día 7 de ese mismo mes el juez convoca a las apartes para el día 12 de enero del 2004 fecha en que emitiría y notificaría la sentencia, es decir que el 7 de noviembre todavía no se ha emitido la resolución cuestionada y el tribunal hace ver que el debate de la pena se hizo el 17 de noviembre y la sentencia está fechada el 15, lo cual no es posible, y como el 26 de Diciembre se vencía el plazo de tramitación compleja, por ello se declara la prescripción. Que el otro fundamento de la Fiscalía es que la prisión preventiva decretada por el juez de juicio estableció el plazo de 6 meses, que como la sentencia no se dictó no había más que decretar la prescripción que fue lo que hizo el Tribunal, el motivo es pues el cumplimiento de los plazos, constatar si se habían cumplido para decretar la prescripción, por ello pide se confirme la sentencia y se ordene la libertad de su defendido. El otro defensor Lic. Cesar Gerónimo Vargas Mendiola, expuso que el Ministerio Público se basa en dos fundamentos, el primero que la sentencia aparece fechada antes de la fecha del debate de la pena, lo cual según el Ministerio Público se debió a un lapsus del juez y el segundo es que según el Ministerio Público es que el plazo máximo para dictar sentencia no se había vencido porque la prisión preventiva se extendía hasta 12 meses, basándose en que el proceso se declaró de tramitación compleja, no obstante esto tiene su salvedad en el Art. 134 CPP que es de 6 meses de duración y pasados esos 6 meses se les debía poner en libertad y volver a dictar la medida cautelar por 6 meses más hasta llegar a un año, que por ello pide se mantengan cada uno de los puntos que consideró el Tribunal. Estos son en síntesis los argumentos planteados tanto por la parte recurrente como por los recurridos, por lo que en el siguiente considerando procederemos a analizarlos para determinar a quien le asiste la razón y el derecho.

II

Como se puede apreciar, los planteamientos hechos, giran alrededor de estos dos conceptos: *el procedimiento de tramitación compleja y los plazos*. En primer lugar es opinión de esta Sala que el Procedimiento para asuntos de tramitación compleja, es un procedimiento sui generis o de excepción, pues debe ser autorizado en forma motivada por el tribunal, previa solicitud fundada del Ministerio Público expresada en el escrito de acusación y solo cuando se trate de causas sobre hechos relacionados con *actividades terroristas, legitimación de capitales, tráfico internacional de drogas, delitos bancarios o tráfico de órganos o de personas*, ello con el fin de poder contar con plazos mas dilatados que los del procedimiento ordinario, tanto para la prisión preventiva, como para la investigación del asunto, su resolución y la interposición y resolución de los recursos, Arto. 135 CPP; es nuestro criterio que es un procedimiento sui generis o de excepción, porque la regla general a seguir para los juicios penales es la del procedimiento ordinario, con los plazos establecidos por el legislador para esta clase de procedimiento. Además el procedimiento para asuntos de tramitación compleja implica una mayor limitación de los derechos del imputado, que podrá quedar detenido en forma provisional hasta por doce meses, es decir un tiempo mayor, en consecuencia, su proceso se podrá prolongar para el dictado de una resolución. En otras palabras, el derecho constitucional y legal de ser juzgado sin dilaciones por tribunal competente, o la realización pronta y efectiva de la justicia, lo mismo que el derecho a obtener una pronta resolución o respuesta y de que se le comunique lo resuelto en los plazos que la ley establece o de lo contrario a ser puesto en libertad, no pueden sufrir mayor afectación con la autorización de este procedimiento, (Artos, 34, 2 y 52 Cn. y 8 y 134 párrafo tercero CPP, correlacionados con el Arto. 7, 5 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, “Pacto de San José de Costa Rica.”) Por otra parte, no hay

que olvidar que las disposiciones de este Código que autorizan la restricción o privación de la libertad tienen carácter cautelar y excepcional y solo podrán ser interpretadas restrictivamente y su aplicación deberá ser proporcional a la pena o medida de seguridad que pueda llegar a ser impuesta, de acuerdo con lo preceptuado por el párrafo cuarto del Arto. 5 CPP. Es bueno además tener en consideración que la declaración de tramitar la causa, en forma compleja, no exime a los representantes del Ministerio Público o los jueces, de la aplicación de las reglas sobre el retardo de justicia, Arto. 133 CPP. Estas reglas así descritas nos dejan ver que el proceso así descrito, es un procedimiento sui generis o de excepción como lo hicimos ver al inicio de este considerando, por lo que de acuerdo con las mismas vamos a examinar si lo actuado se ajustó a estas reglas o no, lo cual haremos a continuación.

III

Como lo hemos hecho ver, el Procedimiento de tramitación compleja, debe ser autorizado por el Juez, a solicitud fundada del Ministerio Público expresada en el escrito de acusación. Efectivamente el Representante del Ministerio Público, Lic. Isolda Raquel Ibarra Argüello, en el último párrafo del escrito de acusación, (folio 6 frente, Tomo I cuaderno de primera instancia) dijo: “Igualmente de conformidad con los artos. 128 y 235 CPP por tratarse de delitos de droga y activos provenientes de actividades ilícitas, por la complejidad, el perfeccionamiento de los métodos de ejecución y ejecución de delitos, así como en las formas que lo han simulado pido *declaréis el proceso de tramitación compleja* y con fundamento en los hechos acusados.” Y al folio cuatro del mismo cuaderno y escrito de acusación dijo: “IV Calificación Legal: Los hechos anteriormente descritos constituyen el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Sicotrópicos y Sustancias Controladas, Almacenamiento de Estupefacientes, Sicotrópicos u Otras Sustancias Controladas, Promoción o Estímulos para El Consumo o Expendio de Estupefacientes Sicotrópicos u Otras Sustancias Controladas, El Delito de Lavado de Activos Provenientes de Actividades Ilícitas y Asociación Ilícita para Delinquir conductas atípicas que prevé y sancionan los Artos. 51, 56, 58 y 61 incisos b) de la Ley No. 285 Ley de Reformas y Adiciones a la Ley No. 177 Ley de Estupefacientes, sicotrópicos y sustancias controladas, el Arto. 493 Pn, delitos en el cual los señores Acusado Freddy Rostrán, Arturo Chavarría Urrutia, Arelys María Chavarría Blandón, María Elena Chavarría Blandón, Rigoberto Martínez López y Johana Espinarez participan en su comisión en calidad de autores directos.” De la lectura de estos dos pasajes acusatorios esta Sala considera que la Fiscalía ha procedido de conformidad con lo preceptuado por el primer párrafo del Arto. 135 citado en cuanto a que la solicitud debe ser fundada y expresada en el escrito de acusación, por lo que analizaremos si el Juez procedió de conformidad con lo preceptuado, es decir si la resolución que dispuso que el asunto era de tramitación compleja, cumplió con lo que la ley le ordena, esto es si fue adoptada previa audiencia al acusado, en forma motivada y a más tardar en la Audiencia Inicial, efectivamente por auto de las siete y cuarenta minutos de la noche del treinta de junio del año dos mil tres, el Juez, previo a resolver la solicitud de la Fiscalía sobre la tramitación compleja citó a los acusados y a la Representante del Ministerio Público para audiencia a celebrar el día jueves tres de Julio de ese año a partir de las cinco de la tarde a fin de discutir dicha solicitud, (fol. 26 Tomo I, cuaderno primera Instancia) y posteriormente, en la fecha señalada a las seis de la tarde se celebró la audiencia convocada para resolver la solicitud de Tramitación compleja del asunto, acta de la que se desprende que tanto la Representación Fiscal como el Juez fundamentaron y motivaron la solicitud y la resolución del asunto. Observa esta Sala sí que el Juez al adoptar la resolución solo dijo: “en consecuencia

Resuelvo ha lugar a la tramitación compleja de la presente causa en virtud de los actos que se han estado haciendo, se han hecho una serie de actos que implica salirnos de la tramitación normal de estos juicios, considero que hemos tenido que concurrir en una serie de tramitaciones extras que me permiten se les de una tramitación compleja en consecuencia la fecha fijada para la audiencia inicial la revoco y fijo la audiencia para el catorce de julio del año en curso a las once de la mañana quedando notificadas las partes.” (fols. 41 y 42 mismo tomo y cuaderno). Tanto pues la solicitud como la resolución a que se ha hecho referencia a juicio de esta Sala fueron hechas y tomadas de conformidad con lo preceptuado por la Ley, omitiendo si señalar el plazo de la medida cautelar, lo cual analizaremos a continuación.

IV

Los argumentos hechos por la Representación Fiscal, sobre el plazo de la medida cautelar, ha sido afirmando que el Arto. 135, 4 establece hasta un máximo de doce meses para la misma y que al haberse resuelto por el juez la tramitación compleja del asunto, el plazo no está vencido y por consiguiente los Magistrados del Tribunal A quo aplicaron erróneamente el derecho. De una atenta lectura del citado inciso 4 del Arto. 135 que literalmente dispone: “4. El plazo ordinario de las medidas cautelares *se podrá extender hasta un máximo de doce meses* y, una vez recaída sentencia condenatoria, hasta un máximo de seis meses,” se desprende que la intención del legislador fue dejar a prudente arbitrio del juez la determinación de dicho plazo, esto lo estableció con el carácter de “plazo judicial” y como ya lo hicimos notar al analizar la resolución del juez, al referirse a dicha medida no fijó plazo cuando debió hacerlo de conformidad con lo dispuesto por el Arto. 131 que dispone: Cuando la ley permita la fijación de un plazo judicial, el juez lo establecerá conforme con la *naturaleza del proceso, a la importancia de la actividad que se deba cumplir y los derechos de las partes*. Dado que como se dejó indicado en el primer considerando de esta Resolución, las disposiciones de este Código que autorizan la restricción o privación de la libertad tienen carácter cautelar y excepcional y solo pueden ser interpretadas restrictivamente y su aplicación debe ser proporcional a la pena o medida de seguridad que pueda llegar a ser impuesta, lo que quiere decir que el plazo de doce meses a que se refiere el inc. 4 en análisis no es de aplicación automática, sino que debe ser apreciado o considerado prudencialmente por el juez de acuerdo con *la naturaleza del proceso, la importancia de la actividad a cumplir y el derecho de las partes*, lo cual deberá hacer mediante auto motivado a fin de no violentar derechos fundamentales protegidos y garantizados tanto por nuestra Carta fundamental como por el Código ritual. De tal forma que al haber omitido el juez la fijación de ese plazo al decretar la medida cautelar y no haberse pronunciado sobre la misma al resolver y declarar la tramitación compleja del asunto, el razonamiento hecho por el Tribunal A quo es correcto y así debe declararse, procediendo este Tribunal a ordenar la inmediata libertad de los procesados, como en derecho corresponde, declarando sin lugar el recurso intentado.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones antes citadas, arto. 34 de la Constitución Política de Nicaragua, artículos 72,8, 134 párrafo tercero, 153, 387, 390, 396 y 401 del Código Procesal Penal y 13, 33, 1, 98, 107 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los suscritos Magistrados que integran la Sala de lo Penal de esta Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I.-** No ha lugar al Recurso de Casación por la forma de que se ha hecho mérito, interpuesto por el Lic. Gerardo Francisco Medina Sandino en su carácter de Fiscal Auxiliar del Ministerio

Público en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Sala Penal, Circunscripción Norte a las diez de la mañana del día catorce de Enero del año dos mil cinco, en consecuencia. **II.-** Queda firme la aludida Sentencia que declaró con lugar el incidente de Extinción de la Acción Penal por no haber recaído Sentencia dentro del plazo máximo de duración del proceso. **III.-** Se confirma el Sobreseimiento dictado a favor de los procesados Freddy Rostrán Martínez, Arturo Chavarría Urrutia, Arelys María Chavarría Blandón y María Elena Chavarría Blandón a quienes se siguió causa por los delitos de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, Almacenamiento de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, Lavado de Activos Provenientes de Actividades Ilícitas y Asociación Para Delinquir.- Debiendo en consecuencia ordenarse la Libertad de todos los encausados nominados anteriormente, así como la devolución de los bienes Inmueble consistente en casa de habitación y dinero en efectivo, que fueron objeto de decomiso a sus respectivos dueños. Así mismo se ordena la devolución de casa de habitación ubicada frente a Gasolinera Esso Las Marías de la Ciudad de Matagalpa a su legítimo dueño señor Savas Chavarría Montenegro, de los objetos ocupados en dicha casa consistentes en sillas, mesas, equipo de sonido, televisores, cámara digital, etc., todo en base al Inventario de ocupación y de la camioneta color Rojo, Marca Nissan, año 2002, combustible Diesel, Placa Número 220-218 a su dueño señor Juan Ramón Centeno Herrera y se ordena la inmediata libertad de los acusados, para todo lo cual se deberá remitir oficio a las Autoridades de Policía y al Jefe del Sistema Penitenciario Nacional. **VOTO DISIDENTE:** El Honorable Magistrado Doctor Armengol Cuadra López disiente del criterio expresado por los demás colegas Magistrados en la resolución que antecede y opina: No estoy de acuerdo con el proyecto, ya que lo que se discute es el cumplimiento de los plazos para alegar y promover la extinción de la acción penal. Si bien es cierto que el arto. 134 CPP establece la duración de los plazos, también es cierto que en su párrafo tercero aclara que si transcurren los plazos con reo detenido, se ordenará la inmediata libertad y la continuación del proceso, solamente sin acusado detenido se extinguirá la acción penal. Como el caso en autos fue declarado de tramitación compleja, los plazos deben computarse de conformidad al arto. 135 CCP, y en el caso de reo detenido con medida cautelar, como el de autos, de conformidad con el inciso 4 de este artículo, podrá extenderse hasta un máximo de 12 meses y en ninguna parte señala que para ello deba ponerse en libertad al acusado y volver a dictar la medida cautelar por otros 6 meses, como alega uno de los defensores. Considero que el mencionado inciso 4 del arto. 135, es claro al indicar que la medida cautelar ordinaria en los casos de tramitación compleja como el presente, puede extenderse hasta 12 meses, mientras no se haya dictado sentencia condenatoria, y una vez recaída ésta, dicha medida cautelar podrá mantenerse hasta por un máximo de 6 meses más, mientras se hace uso de los recursos. Es decir, que disiento de la consideración del proyectista, en cuanto a que de dicho inciso se desprende que la intención del legislador fue dejar a prudente arbitrio del juez la determinación de dicho plazo, que de ningún modo es judicial ni obligatorio para el juez su determinación, pues el arto. 131 CPP que si se refiere a los plazos judiciales señala cuando la ley permita la fijación de un plazo judicial, que en todo caso será a los que se refiere el inciso 2 pues los plazos judiciales son los que se conceden a las partes para realizar alguna actuación y se debe fijar de acuerdo al arto. 131 CPP conforme a la naturaleza del proceso, la importancia de la actividad que se deba cumplir y los derechos de las partes; en cambio el inciso 4 de este arto. 135 CPP se refiere exclusivamente al plazo de duración de la medida cautelar impuesta, el que es difícil determinar en un proceso de tramitación compleja. El Tribunal de Apelaciones Circunscripción Norte, en su Sentencia resolvió con lugar el

incidente de extinción de la acción penal por no haber recaído sentencia dentro del plazo máximo de duración del proceso, de conformidad con los artos. 72 inciso 8 y 134 párrafo tercero CPP, sin tener en consideración que se trataba de una causa de tramitación compleja, y que si se había dictado sentencia en fecha 15 de noviembre del 2003 por el juez a-quo, la que revoca el Tribunal de Alzada, por aparecer el acta de debate de la pena con fecha posterior 17 de noviembre del mismo año, a pesar que dicho debate se efectuó el día siete de noviembre de ese año, pudiendo tratarse el error en las fechas a un lapsus calami como alega el fiscal. Considero debe declararse con lugar el Recurso de Casación interpuesto por la Fiscalía, y confirmar la Sentencia del Juez A-quo quizá con alguna modificación en cuanto a las multas impuestas. **IV.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto, regresen los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está copiada en cinco hojas 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) ROGER C. ARGÜELLO R. (F) NUBIA O. DE ROBLETO (F) R. CHAVARRIA D. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**
