

**RESOLUCIONES EMITIDAS
POR LA SALA DE LO PENAL**

**AL AMPARO DEL CODIGO
PROCESAL PENAL DE
NICARAGUA**

AÑO 2003

TESTIMONIO

El infrascrito Secretario de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal CERTIFICA la sentencia que íntegra y literalmente dice:-----

SENTENCIA No. 35

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

VISTOS RESULTAS:

Mediante escrito presentado a las diez y diez minutos de la mañana del día veintiocho de Mayo del año dos mil tres ante este Supremo Tribunal, compareció la señora MARIA ELENA ALVAREZ GONZALEZ, quien es mayor de edad, casada, ama de casa, del domicilio de la Comarca El Coyol, municipio de San José de los Remates, Departamento de Boaco, quien manifiesta ser cónyuge del señor OSCAR IGNACIO GUTIERREZ BERMUDEZ, quien es mayor de edad, casado, agricultor y de su mismo domicilio. En tal carácter relata que su esposo, en el veredicto dictado por el Tribunal de Jurado que conoció la causa a las tres y cuarenta minutos de la tarde del día miércoles veintiocho de Junio del año dos mil, fue encontrado culpable del delito de Homicidio Doloso en perjuicio de quien en vida fuera el señor ENRIQUE FLORES ALCANTARA, veredicto que dio lugar a la sentencia condenatoria dictada por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Boaco, a las ocho y treinta minutos de la mañana del tres de Julio del año dos mil, en la cual se impone la Pena de Diez años de Presidio por ser el autor del delito investigado; no obstante, alega que dicho proceso estuvo viciado y que no se rindieron en él las pruebas suficientes para indicar de manera fehaciente que su esposo disparara al señor FLORES, pues califica las deposiciones de los testigos como imaginativas, extensivas de los hechos, fantasiosas que la ilustran y enriquecen con su propia imaginación, además señala que el Juez de la causa también se excedió en su discrecionalidad al imponer Auto de Prisión y llevar la causa hasta el conocimiento del Tribunal de Jurados, el que visto con serenidad e imparcialidad jurídica es de Nulidad Absoluta o perpetua, por no estar debidamente comprobada la delincuencia del procesado; todas estas circunstancias que rodean la situación jurídica de su esposo, le hacen calificar al veredicto como una resolución ostensiblemente injusta por no tener suficientes pruebas para considerar la delincuencia de su esposo, por tal razón en base a los numerales 1 y 5 del Arto. 337 CPP., promueve la acción de revisión en contra de la sentencia condenatoria a que se ha hecho mérito, ofreciendo como pruebas su propia declaración testifical, así como la de los señores MARIO POLANCO FLORES, MAMERTO POLANCO, PEDRO

ALVAREZ. Nombra además como abogado defensor de su esposo al Licenciado ALVARO JOSE SEQUEIRA MENDEZ. Asimismo solicitó la sustitución del presidio por la Privación de Libertad Domiciliar a favor del procesado. Adjuntó a su escrito fotocopias de las declaraciones testimoniales de los señores SANTIAGO DELGADILLO ESCOTO, BERTHA DURAN FLORES, PORFIRIO DAVILA VELAZQUEZ y DOLORES RAMIREZ DELGADILLO rendidas ante el Juez Local Unico de San José de los Remates, así como copia del Veredicto del Tribunal de Jurados y la sentencia de las ocho y treinta minutos de la mañana del tres de Julio del año dos mil, dictada por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Boaco. Mediante providencia de las nueve y cincuenta minutos de la mañana del día dieciséis de Junio del año dos mil tres, se giró oficio al Juzgado de Distrito de lo Penal de Boaco para que informara si la sentencia recaída en el caso que nos ocupa se encuentra firme y ejecutoriada, y en caso de ser así remitiera las diligencias correspondientes, se le brindó intervención de ley al abogado Alvaro José Sequeira Méndez como defensor del señor GUTIERREZ BERMUDEZ, y se puso en conocimiento al Ministerio Público de la presente acción. El Juzgado de Distrito de lo Penal de Boaco remitió las diligencias formadas en la causa referida. La Secretaría de la Sala Penal de esta Corte, levantó constancia en donde indica no existir Recurso de Casación interpuesto en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones de la Sala Penal, Circunscripción Central, Juigalpa, a las once y diez minutos de la mañana del día quince de Enero del año dos mil tres, que confirma la sentencia condenatoria a que se ha hecho referencia. Mediante escrito presentado a las diez de la mañana del día veintiuno de Julio del año dos mil tres, el Licenciado ALVARO JOSE SEQUEIRA MENDEZ, rectificó el fundamento jurídico de la acción de revisión, aclarando que dicha acción se basa en los numerales dos y cinco del Arto. 337 CPP. Por auto de las nueve y cinco minutos de la mañana del veinticuatro de Julio del año dos mil tres, se señaló lugar, hora y fecha, con el objeto de llevar a cabo audiencia oral a fin de que las partes presenten las pruebas que juzguen a bien, asimismo, se pone en conocimiento al Ministerio Público para lo de su cargo, además se concede intervención a la señora DONINA ELBA ALCANTARA MARTINEZ madre de quien en vida fuera el señor ENRIQUE DE JESUS FLORES ALCANTARA, y al Licenciado SEQUEIRA MENDEZ. Siendo el día y la hora señalada, ante los Magistrados que integran la Sala Penal de este Supremo Tribunal, presidida por el Magistrado GUILLERMO VARGAS SANDINO, se dio por iniciada la audiencia oral, concediéndole la palabra al Secretario de la Sala Penal, Doctor JOSE ANTONIO FLETES LARGAESPADA, a fin de que diera lectura al escrito que contenía la acción que dio inicio a la presente audiencia, una vez concluido esto, el Magistrado Presidente concedió la palabra al Licenciado SEQUEIRA MENDEZ, como defensor del señor OSCAR IGNACIO GUTIERREZ BERMUDEZ, quien expuso las razones del recurso y ofreció las declaraciones testimoniales de la señora MARIA ELENA ALVAREZ GONZALEZ y PEDRO CELESTINO ALVAREZ GONZALEZ, finalmente concluyó su intervención afirmando que, en las pruebas ofrecidas se comprobará que su

representado nunca ha usado arma de fuego, por lo cual era imposible que él perpetrara el hecho delictivo por el que fue condenado, de manera que al amparo de los numerales 2 y 5 del Arto. 337 CPP debe ser acogida la acción propuesta. El Magistrado Presidente, concedió la palabra a la Doctora BLANCA FLETES LOPEZ, como representante del Ministerio Público, quien aduce que las pruebas ofrecidas por la defensa no ameritan ser presentadas en esta instancia, alegó además que debe tomarse en cuenta que en el escrito de interposición de la acción de revisión se indican únicamente los numerales 1 y 5, y no el número 2 del 337 CPP. como señala el defensor en esta audiencia. En ese estado el Magistrado Presidente aclara a las partes que posterior al escrito de interposición, fue presentado un escrito en donde se aclara que los numerales que justifican la acción, son la 2 y 5 del Arto. 337 CPP. Concluidas las intervenciones iniciales de las partes se procedió a recibir las testificales propuestas, las que previa promesa de ley, hicieron énfasis en la relación de compadrazgo que unía a la víctima y al reo, y que éste último nunca ha utilizado arma de fuego, no obstante, en ninguna expresa haber estado en el lugar y hora de los hechos investigados en el caso del cual se pide revisión. El Magistrado Presidente ofreció la palabra al defensor, quien alega de conclusión que las declaraciones vertidas en el juicio no fueron presenciales y que casi ninguna incrimina de forma directa a su representado y en cuanto a la declaración de un testigo referencial que indica a su representado como autor del ilícito no debe ser tomada en cuenta pues tiene como base meras conjeturas, y en lo que hace a las declaraciones presentadas en la audiencia oral, argumenta que con ellas ha quedado demostrado que su representado nunca ha portado arma de fuego, razón por la cual considera que el veredicto, ante la carencia de pruebas que indicaran de manera directa a su representado, esta revestido de una injusticia ostensible. Finalizada la intervención del defensor, el Magistrado Presidente concedió la palabra a la representante del Ministerio Público, quien insistió en la inconsistencia de los numerales propuestos por la defensa como justificantes de la acción de revisión, solicitando finalmente que sea desestimada la misma. En cuanto a la solicitud de Arresto Domiciliar planteados por la defensa a favor del reo, fue declarado sin lugar por la Sala Penal en Pleno y concluidos los alegatos, el Magistrado Presidente, citó a las partes dentro del término de diez días para conocer la resolución de la acción a la que se ha hecho mérito. Encontrándose en este estado la causa, y siendo el caso de resolver como en derecho corresponde;

SE CONSIDERA:

I

La acción de revisión, es un medio de impugnación extraordinario que afecta a la Institución de la Cosa Juzgada y, puede interponerse en cualquier tiempo luego de haberse ejecutoriado la sentencia; siendo procedente tal acción, cuando se encuentre en alguna de las causales del Arto. 337 CPP. Por ello *“al interés social de que la cosa juzgada sea respetada e intangible como presunción absoluta de verdad, - señala Florian- se sobrepone el interés, individual y social al mismo tiempo, de que la verdad*

efectiva triunfe y que la inocencia no sea inmolada sobre el altar de una justicia simbólica y aparente.” Partiendo de dicha finalidad y tomando en cuenta que en dicha acción se ha cumplido con el criterio objetivo, pues en virtud de la constancia emitida por la Secretaría de la Sala Penal, ha quedado evidenciado que se trata de una sentencia pasada en autoridad de Cosa Juzgada, así como en cuanto al criterio subjetivo, pues la señora MARIA ELENA ALVAREZ GONZALEZ, ha demostrado con certificado de matrimonio ser cónyuge del señor OSCAR IGNACIO GUTIERREZ BERMUDEZ, por lo cual, es menester de este Supremo Tribunal examinar el asunto sometido a su conocimiento.

II

La presente acción de revisión fue propuesta en base a dos causales del antes mencionado Arto. 337 CPP; la segunda, que establece su procedencia: *“Cuando la sentencia condenatoria se haya fundado en prueba falsa o en veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas;”* y, la 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 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;”*. A fin de determinar la procedencia de las causales autorizantes, es necesario entrar al análisis de los elementos aportados por las partes.

III

Dentro del contexto de la causal 2ª del Arto. 337 CPP. la parte defensora pretendió demostrar en el presente proceso extraordinario, que las testificales presentadas en el Juicio que concluyó en sentencia condenatoria, no son determinantes, ni señalan de forma directa como autor del ilícito que nos ocupa, al señor OSCAR IGNACIO GUTIERREZ BERMUDEZ, razón por la cual al haberse dictado un veredicto condenatorio, se cometió una gran injusticia. En virtud de la Naturaleza Jurídica de la presente acción, esta Sala Juzga oportuno señalar que debe tomarse en consideración que el Juicio al que se ha hecho referencia fue tramitado conforme el Código de Instrucción Criminal, el cual, establecía como sistema de valoración de la prueba el sistema de la sana crítica, que se encuentra plenamente definido en el decreto 644 de 1981, que en su Arto. 4 decía: *“la apreciación discrecional de las pruebas sin límites en su especie, pero respetando las reglas unívocas de carácter científico, técnico, artístico, o de la experiencia común; y observando los principios elementales de justicia y de la sana lógica”*. Si bien es cierto, dicha disposición fue derogada por el nuevo Código Procesal Penal, sin embargo no es viable revisar los hechos a la luz de la legislación procesal que ahora nos regula, pues no se trata de enjuiciar el ordenamiento jurídico de entonces, evidentemente inquisitorio, ni de quienes la aplicaron, sino que lo que cabe es determinar en la medida de lo razonable, el cumplimiento de dicha normativa procesal de cara a los elementos probatorios presentados en ese Juicio y que dieron lugar a esa decisión. Lino Enrique Palacio, en

su obra “Los Recursos en el Proceso Penal”, en relación a la revisión, establece claramente que del alcance de esta acción se excluyen la enmienda de los errores de hecho o de derecho, porque ellos no se encuentran referidos a elementos de convicción obtenidos con posterioridad a la condena. Cabe señalar, que al momento impartir justicia penal, no siempre se está ante pruebas contundentes y diáfanas que establezcan sin lugar a duda la autoría de un delito, y ante estas circunstancias fácticas la ley dispuso claramente la valoración de las presunciones e indicios. Pietro Ellero en su obra “De la Certidumbre en los Juicios Criminales” de manera acertada establece: *“tienden las presunciones a unirse a las pruebas en el juicio criminal, llegando a considerarse como tales pruebas en cuanto son medios adecuados para provocar la certidumbre en el ánimo del Juez”* (Pág. 30) y agrega: *“ Las presunciones, son después de todo las razones intrínsecas de la certidumbre, o lo que es lo mismo, los medios ya mediatos ya inmediatos, de comprobación, por lo que hasta las pruebas necesitan de su auxilio y apoyo”* (Pág. 40). De lo antes mencionado y de las diligencias presentadas, se deduce como lógico corolario que no es dable a este Supremo Tribunal examinar los yerros de hecho y derecho que pudieran haber existido en la valoración de las pruebas, a no ser que fuera indiscutible y notoriamente injusto, no como en el caso que nos ocupa en donde, el Tribunal de Jurados ante las pruebas presentadas en conjunto, llegó al convencimiento de la delincuencia del procesado. Establecido lo anterior, se concluye que debe desestimarse en lo que hace a la presente causal, la acción promovida.

IV

Bajo la causal 5ª del Arto. 337 CPP. se establece la acción de revisión, permitiendo que a base de nueva prueba se cambie la apreciación de los hechos. En el caso subjujice la defensa presenta las declaraciones testificales de los señores MARIA ELENA ALVAREZ GONZALEZ y PEDRO CELESTINO ALVAREZ GONZALEZ, quienes se limitaron a afirmar que el señor OSCAR IGNACIO GUTIERREZ BERMUDEZ y el hoy fallecido ENRIQUE FLORES ALCANTARA, tenían una relación de compadrazgo y que el señor GUTIERREZ BERMUDEZ, nunca ha utilizado armas de fuego. Esta Sala observa de manera clara, que las pruebas presentadas no aportan ningún elemento nuevo que sea conciso y preciso, y que de manera contundente revierta la valoración probatoria que indica al señor OSCAR IGNACIO GUTIERREZ BERMUDEZ, como el autor del delito de Homicidio Doloso en perjuicio de quien en vida fuera el señor ENRIQUE FLORES ALCANTARA, ya que para la viabilidad de la presente causal, se requiere que se aleguen circunstancias ajenas al proceso fenecido por ser sobrevinientes o desconocidas al tiempo de dictarse la sentencia final, lo que no ocurrió en el caso que nos ocupa, por lo cual, carece de asidero la causal citada ante los elementos de prueba aportados por la defensa.

V

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

lo 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. Fluye de lo antes expuesto que la acción de Revisión presentada a favor del señor GUTIERREZ BERMUDEZ, no debe de prosperar y así debe declararse.

POR TANTO:

De conformidad a lo antes considerado y a los Artos. 337, 343 y 345 CPP, los suscritos Magistrados dijeron: I.- No ha lugar a la Acción de Revisión interpuesta por la señora MARIA ELENA ALVAREZ GONZALEZ, a favor del señor OSCAR IGNACIO GUTIERREZ BERMUDEZ, en contra de la sentencia condenatoria de las ocho y treinta minutos de la mañana del tres de Julio del año dos mil, en donde se le condena a Diez años de Presidio, por ser el autor del delito de Homicidio Doloso en perjuicio de quien en vida fuera ENRIQUE FLORES ALCANTARA. II.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al Juzgado de origen. Esta sentencia se encuentra copiada 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) GUILLERMO VARGAS S. (F) A. L. RAMOS (F) N. ORTEGA DE ROBLETO. (F) R. CHAVARRIA D. (F) A. CUADRA L. (F) Y. CENTENO G. (F) M. AGUILAR G. (F) CARLOS A. GUERRA G. (F) ANTE MI J. FLETES L. Srio.** El infrascrito Secretario de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal, hace constar: Que esta copia es conforme con su original con el que fue debidamente cotejado por Secretaría, por lo que se libra el presente testimonio en tres hojas de papel bond, las que firmo, sello y rubrico. En la ciudad de Managua a los veintisiete días del mes de Agosto del año dos mil tres.

Dr. JOSE ANTONIO FLETES LARGAESPADA
Secretario
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

TESTIMONIO

El infrascrito Secretario de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal CERTIFICA la sentencia que íntegra y literalmente dice:-----

SENTENCIA N° 36

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, cinco de Septiembre de dos mil tres. Las nueve de la mañana.

VISTOS RESULTA:

Por escrito presentado por el Dr. RUFINO AGUILAR HERNANDEZ, en su calidad de Defensor Público, a las dos y cincuenta minutos de la tarde del doce de junio de dos mil tres, ante esta Corte Suprema de Justicia, expuso en su carácter de Abogado Defensor de MAXIMILIANO JEREZ GOMEZ, mayor de edad, casado, mesero, con domicilio en la ciudad de Granada, y quien actualmente guarda prisión en el Sistema Penitenciario de Granada, por haber sido condenado a la pena de VEINTE AÑOS DE PRISION por Sentencia Firme Condenatoria, dictada por el Juzgado de Distrito del Crimen de Granada a las tres de la tarde, del trece de noviembre de dos mil dos, previo Veredicto del Jurado de Conciencia, que lo encontró culpable de ser el autor directo del delito de VIOLACION en perjuicio del infante JOSE BERNARDO AGUILAR, menor de edad y del domicilio de Granada: Que dicha Sentencia se encuentra firme porque no se hizo uso del Recurso de Apelación. Manifiesta el Dr. Aguilar, que el arto. 337 numeral cinco del Código Procesal Penal, establece como causal para interponer la Acción de Revisión en materia Penal, por medio de la cual un reo condenado por Sentencia Firme que no admite Recurso alguno (Apelación o Casación Penal), por un delito grave (pena más que correccional según el arto 419 CPP), podrá en cualquier tiempo (sin límite temporal alguno), personalmente, por medio de su cónyuge, compañero en unión de hecho estable, parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, el Ministerio Público o la Defensoría Pública, pedir la Revisión de su causa ante la Sala de Penal de la Corte Suprema de Justicia (Tribunal de Revisión) todo con el fin de reparar el error judicial que se hubiere cometido, condenando por sentencia a un inocente, cuya inculpabilidad se puede comprobar de modo irrefragable, o para mejorar la suerte de un condenado por sentencia firme, cuando durante las condena aparecieren nuevos hechos, o una ley menos severa. Que es una Acción de carácter excepcional, porque de prosperar, priva de efectos a una Sentencia Firme, haciendo prevalecer el principio de Justicia (arto 5 de nuestra Constitución Nacional) sobre el derecho a la Seguridad Jurídica. Que en el arto.337 CCP numeral cinco se establece que procederá la Acción de Revisión en los siguientes casos: 5) 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. Que su defendido fue condenado en Juicio Penal iniciado por denuncia de la abuela materna señora MARTHA LORENA LOPEZ ORTIZ y que a la Juez Penal de Distrito de Granada le sirvió de base suficiente para comprobar el delito de Violación e imponerle el Auto de Prisión preventivo a su defendido, el Dictamen Médico Legal elaborado por el señor Médico Forense del Departamento de Granada Doctor LUIS MARIANO CERDA MORALES. Que su defendido es inocente del cargo que se le imputa y que todo comenzó por problemas de orden familiar con su suegra, quien no vio con buenos ojos la relación entre su representado y la madre del menor. Que posterior a que su defendido fue condenado, la criatura fue trasladada al Instituto de Medicina Legal, donde a solicitud de la Procuraduría de la Niñez y la Adolescencia, se le practicó nuevo examen Médico Legal el veinticuatro de enero del corriente año, por la Doctora CANDIDA CHAVEZ PALACIOS, Que esto viene a constituir nuevos hechos o nuevos elementos de prueba, que por su condición de sobrevenido a la condena, son de una vital importancia, puesto que evidencian que el hecho no existió y por lo tanto el condenado no ha cometido delito alguno, lo que da lugar a la absolució n o declaraci3n de no culpable de su defendido. Que ofrece o indica como prueba el nuevo dictamen Médico Forense que emiti3 la doctora Cándida Chávez Palacios y copia íntegra del expediente de primera instancia. Que solicita Audiencia Oral dentro de los diez días siguientes en la que deberá estar el Ministerio Público y las partes que intervinieron en el proceso principal para que comparezcan con los medios de prueba que funden la Acci3n o se opongan a ella. Que de conformidad con los artos 343 al 347 CPP solicita se anule toda la Sentencia Condenatoria recurrida o cualquier otra diligencia anterior a ésta y se pronuncie la Sentencia Absolutoria que en derecho corresponde, de igual manera que se ordene la libertad definitiva inmediata de su patrocinado, cesando su pena privativa de libertad y cualquier pena accesoria, y se ordene la cancelaci3n de la inscripci3n de la Sentencia Condenatoria en el Registro de Antecedentes de la Policí a Nacional y la publicaci3n de una síntesis de la Sentencia Absolutoria en un medio de prensa escrito. Que desprendiéndose de los presentes autos suficientes elementos a favor de la petici3n de Revisi3n de su defendido, solicita la suspensi3n de la ejecuci3n de la Sentencia y se disponga la libertad de Maximiliano Jerez Gómez (arto. 341 CPP).

II

Mediante auto de las nueve y cincuenta y cinco minutos de la mañ ana, del diecisé is de Junio de dos mil tres, la Sala de lo Penal ordenó girar Oficio al Juzgado de Distrito de lo Penal de Granada para que informara si la Sentencia recaída en el proceso ciento dos del dos mil dos, se encuentra firme y ejecutoriada, y en caso afirmativo remitiera las diligencias originales a este Supremo Tribunal; se tuvo al abogado Rufino Aguilar Hernández como Defensor del ciudadano Maximiliano Jerez Gómez, brindándole la

correspondiente intervención legal y se ordenó comunicar de ese proveído al Ministerio Público. El doctor Aguilar Hernández, por escrito presentado a las nueve de la mañana del dieciocho de junio del corriente año, solicitó con fundamento en el principio de Inmediación y con base en el arto. 282 CPP, la presencia de su defendido en la Audiencia Oral solicitada, el arrastre del expediente original y propuso la comparecencia de la Forense Dra. Cándida Chávez Palacios para que declare sobre el Dictamen Médico Legal y demás prácticas periciales realizadas, todo con fundamento en el arto. 116 CPP. La Juez de Distrito de lo Penal de Juicio del CPP de Granada, informó por escrito presentado a las once y cinco minutos de la mañana del dieciocho de julio de dos mil tres, que el expediente ciento dos de dos mil dos no se encuentra, ni ha sido conocido en ese juzgado y que por averiguaciones personales podía informar que dicho fallo fue realizado por la licenciada ADRIANA MARIA CRISTINA HUETE LOPEZ como Juez de Distrito de lo Penal para el In, el día trece noviembre de dos mil dos, y que dicha causa se encontraba en el Juzgado de Ejecución de Sentencia de esa Jurisdicción. La Secretaría de la Sala Penal de esta Suprema Corte hizo constar que a partir del mes de enero a la fecha doce de agosto del presente año, no existe Recurso de Casación en contra de la Sentencia Condenatoria, dictada por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Granada, a las tres de la tarde del día trece de noviembre de dos mil dos, causa que se encuentra en estado firme y ejecutoriada. Mediante auto de las nueve y cincuenta minutos de la mañana del doce de agosto de dos mil tres, la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal, teniendo por recibidas las diligencias provenientes del Juzgado de Distrito de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de la Circunscripción Sur, del proceso seguido en contra de Maximiliano Jerez Gómez y constando que no existe Recurso de Casación en contra de la Sentencia Condenatoria referida, provee que de conformidad con el arto. 342 del Código Procesal Penal, señala Audiencia para día lunes veinticinco de agosto del corriente año, a las diez de la mañana, para que las partes intervinientes en el proceso principal comparezcan con cualquier medio de prueba que funden la Acción de Revisión a favor del procesado Maximiliano Jerez Gómez, o se opongan a ella; y que se pusiera en conocimiento del Ministerio Público a quien se tiene como parte en esta Acción de Revisión y se le concede la intervención de ley en cumplimiento del a disposición precitada; que así mismo se le concede la intervención de ley al Abogado Defensor Licenciado Rufino Aguilar Hernández. Se envió Oficio al Director del Sistema Penitenciario Nacional, Comandante de Regimiento CARLOS SOBALVARRO, el catorce de agosto del corriente año, haciendo de su conocimiento la Audiencia Oral que se llevaría a cabo el veinticinco de agosto de dos mil tres, en la Sala de Vistas y Alegatos de esta Corte Suprema de Justicia, en la Acción de Revisión interpuesta del proceso seguido contra Maximiliano Jerez Gómez, solicitándole previo a la realización de la Audiencia, la presencia del condenado a la Secretaria de esta Sala Penal, para su comparecencia en la Audiencia Oral y Pública a celebrarse en la fecha y hora señalada. Por auto de las nueve y quince de la mañana del veinte de agosto de dos mil tres, se citó a la Doctora

Cándida Chávez Palacios, Médica Forense del Instituto de Medicina Legal, para que comparezca a la Audiencia Oral señalada, por haberlo solicitado el doctor Rufino Aguilar Hernández dentro del Recurso de Revisión a favor del condenado Maximiliano Jerez Gómez. Posteriormente, por escrito presentado a las diez y cincuenta minutos de la mañana del veintiuno de agosto del corriente año, el Licenciado HARDLEN BLADIMIR HUETE, se personó y solicitó la intervención correspondiente en el presente proceso, por haber sido designado, por la Sub Directora de la Dirección de Defensoría Pública, para sustituir al Doctor Rufino Aguilar Hernández, a quien se tuvo como nuevo defensor del condenado Jerez Gómez, dándole la intervención por auto de las nueve y cuarenta minutos de la mañana del veintidós de agosto de dos mil tres.

III

Siendo el día y la hora señalada para la celebración de esta Audiencia, ante los Magistrados que integran la Sala Penal de este Supremo Tribunal, presidida por el Magistrado GUILLERMO VARGAS SANDINO, se cuenta con la presencia del Licenciado MANUEL DE JESUS REYES JUAREZ, como Representante del Ministerio Público, el Licenciado Hardlam Bladimir Huete, Defensor Público del condenado, la señora JOHANA DEL SOCORRO LOPEZ AGUILAR, madre del menor agraviado. Se dio inicio a la Audiencia Oral, haciendo las explicaciones legales del caso, el Magistrado Presidente de esta Sala, preguntándole a las partes si tenían otras pruebas que presentar, concediéndole la palabra al Defensor, quien respondió que se iba a incorporar como prueba nueva, la declaración de la Médica Forense, que era la única prueba. A continuación interrogó al Fiscal, si tenía alguna prueba, quien manifestó que el Ministerio Público sólo iba a ver, y objetar lo que la Defensa presenta. El señor Presidente de la Sala Penal, manifestó que se daría trámite a la Acción de Revisión, de conformidad a los artos. 337 y siguientes del CPP, concediéndole la palabra al Secretario de la Sala Penal, Doctor JOSE ANTONIO FLETES LARGAESPADA, a fin de que diera lectura al escrito que contenía la solicitud que dio inicio a la presente Audiencia; concluido lo cual, resumió el trámite efectuado en el expediente de Revisión. A continuación, el señor Presidente, tomó la Promesa de Ley a la Doctora Chávez Palacios y le explicó que había sido solicitada como Perito, en base a un Dictamen que emitió. Seguidamente concedió la palabra al Licenciado HUETE, como Defensor Público del joven Jerez Gómez, quien expuso las razones de la Acción y finalmente concluyó su intervención afirmando que con la prueba ofrecida se comprobaría que el menor no ha sufrido violación alguna, por lo que su representado no ha cometido el delito por el que fue condenado, de manera que al amparo del numeral 5 del Arto. 337 CPP debe ser acogida la Acción propuesta, procediendo a interrogar a la señora Médica Forense, quien se identificó con Carné Cédula Judicial Número doble cero uno dieciséis cero nueve cincuenticuatro guión doble cero veintinueve (001 160954-0029), y declaró sobre sus datos de idoneidad y calidades personales; entregándole a continuación copia del Dictamen Médico Legal que ella emitió, ratificando ésta, que es su firma y su sello el que tiene. Se le concedió la palabra al Representante del

Ministerio Público, para interrogar a la Perita, a quien el Defensor objeta la segunda pregunta y el Presidente de la Sala considera que es pertinente. El Fiscal pretendió presentar prueba documental, impugnándolo el Defensor, quien dice no debe ser admitida y pide que se declare sin lugar, el señor Presidente da la razón al Defensor, señalando que la Forense fue traída a la Audiencia a petición de la Defensa. El Magistrado Presidente ofreció la palabra al Defensor para que hiciera sus alegatos conclusivos, quien alega que la prueba es científica, que la Perita fue bien clara en su exposición y que por esta razón han solicitado esta Revisión de la Sentencia, pues la Juez en aquella oportunidad no contaba con la prueba de ahora, que se ha demostrado que no ha habido delito alguno, que todo se trata de una triste historia que conlleva a una condena de veinte años, que ha demostrado con la nueva prueba presentada, que el condenado es inocente, que nunca ha admitido su culpabilidad ante el Juez, y que la declaración de su compañera de vida invoca la no-culpabilidad del condenado. Que considera que ha quedado demostrada la hipótesis del art.o.337 inciso 5 CPP, ya que apareció el nuevo examen pericial, en el que la Perito demostró la no-existencia del hecho, por lo que hubo un error judicial. Que el art. 10 de la Convención Americana sostiene que toda persona tiene derecho a la garantía de la indemnización de los perjuicios causados, la que pide para su defendido. Pidió se resuelva a favor de la inocencia de su defendido y se mande a publicar la sentencia en los medios de comunicación y que se suspenda la medida privativa de libertad, imponiéndole una medida cautelar sustitutiva. El señor Presidente de la Sala concede la palabra al Fiscal, quien expone: Que la defensa vino a hacer historia pero fantasiosa, que no hubo error de parte del judicial, pues el primer Forense sostuvo que hubo tal lesión al menor, y que ese Forense también tiene credibilidad, finalmente se allana a la petición del Defensor y pide una Sentencia Absolutoria. Antes de cerrarse la Audiencia, la Sala acordó que el condenado debe mantenerse en la misma situación en que se encuentra, mientras se dicta la Resolución final en este caso. Encontrándose en este estado la causa, y siendo el caso de resolver como en derecho corresponde;

SE CONSIDERA:

I

Que la Acción de Revisión, invocada por la Defensa, es un medio Extraordinario de impugnación, que únicamente puede interponerse en los casos previstos por la ley, y de conformidad a las causales taxativas indicadas por el nuevo Código Procesal Penal, en su arto. 337, que afecta la Institución de la Cosa Juzgada, y que sin embargo, puede interponerse en cualquier tiempo después de ejecutoriada la Sentencia Condenatoria. Considerando que en este caso se ha cumplido con los requisitos señalados, pues según informe presentado por la Juez de Juicio de Distrito de lo Penal de Granada, esta causa se tramitó en el Juzgado de Distrito de lo Penal de Granada para el In, según investigaciones personales que ella realizara, (sin conocerse por qué motivos); y cuya Sentencia Condenatoria no fue Apelada, causa que remitiera de oficio a este Supremo Tribunal el Juzgado de Ejecución de Pena y Vigilancia

Penitenciaria de la Circunscripción Sur, pues no consta que la Secretaría de la Sala Penal lo haya solicitado, pero si consta que no existe Recurso de Casación en contra de esta Sentencia, desde el mes de enero a la fecha, lo que demuestra que se trata de una sentencia pasada en autoridad de Cosa Juzgada, por lo que este Supremo Tribunal debe examinar el asunto sometido a su conocimiento.

II

La Acción de Revisión fue propuesta en base a la causal quinta del Arto. 337 CPP, que establece: *“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;”* por lo que es necesario analizar el elemento aportado por la Defensa, con el que pretende probar que su representado es inocente del delito por el que se le condenó a veinte años de prisión. No debe obviarse que el proceso al que se ha hecho referencia fue tramitado conforme el Código de Instrucción Criminal, que establecía como prueba idónea para este tipo de delitos, el dictamen Médico Legal, que en el caso de autos, lo emitió el Médico Forense del Departamento de Granada, Doctor LUIS MARIANO CERDA MORALES, en el cual se fundamentó la Judicial en aquel momento, para imponer la pena, ya que en el mismo se establecía la existencia de data reciente, de cicatriz en área extragenital del menor, a nivel de región occipital, con longitud de un centímetro y dirección oblicua, y a nivel de región anal, presentaba una fisura a las seis según manecillas del reloj, rodeada de zona esquimosis leve, indicando en sus conclusiones que el menor presentaba signos clínicos de violación contra natura, de data reciente en aquel momento, no presentando signos de enfermedad de transmisión sexual, ni lesiones síquicas por el momento, recomendando finalmente valoración psicológica, y no es que se esté cuestionando, ni re-analizando dicho dictamen, simplemente se hace notar que en aquel momento no existió error judicial, como alega la defensa, sino que no existieron pruebas que demostraran la inocencia del ahora condenado, por el contrario, esta prueba contundente para entonces, lo condenaba. Sin embargo, en base a la nueva prueba, puede cambiarse la apreciación de los hechos, ya que la Perito en su declaración manifestó que ella atiende en el Instituto de Medicina Legal, los casos de orden sexual, que atiende de seis a siete casos diarios y que tiene cerca de ocho años de laborar. Que este caso llegó vía Derechos Humanos y que luego de una larga entrevista con el menor, procedió a realizar una revisión general, un examen médico exhaustivo en las áreas del cuerpo, por lo que estableció en las conclusiones de su dictamen que: El menor Aguilar López no presenta lesiones recientes ni de vieja data en región ano-rectal, conserva su anatomía normal de pliegues radiados anales, esfínter anal indemne. A pregunta de la Defensa la Perito explica con lápiz y papel que en el cuerpo humano se distinguen tres áreas: De la cabeza hasta el tronco, luego los miembros inferiores hasta los pies y luego el área Para genital en las partes más íntimas de la persona humana. También

dio explicaciones sobre lo que es el área Extra genital, y que al examinar al menor no encontró ningún dato patológico, que en sus órganos genitales, pene, tenía su frenillo interno, sus testículos íntegros y que cuando fue específicamente a la región ano-rectal, éste no tenía ningún tipo de lesión, ni de vieja data, pues si el niño hubiese tenido alguna lesión, se hubiesen encontrado cicatrices en el esfínter, o se hubiese encontrado un ano en forma infundibuliforme. Que el menor no tenía ningún problema al ser examinado y que estuvo colaborando, que por todas estas consideraciones refirió en su dictamen que el menor no presenta ningún daño ni reciente ni de vieja data. Que el niño a esta edad tiene un esfínter pequeñísimo y en consideración al pene de un adulto, de haber ocurrido algo, ella como Médica hubiese encontrado lesiones severas, hubiera sido hospitalizado, pues la penetración de un pene, lo hubiera mandado al hospital, pero el niño, por el contrario, presenta su anatomía normal, su esfínter está íntegro; reafirmando por pregunta que hiciera el señor Fiscal, que no encontró lesiones, y a la segunda pregunta del Fiscal. que si la introducción se realiza con otro objeto, un lápiz por ejemplo, si se produciría lesión y que existiría o no cicatriz, respondió la Perita, que un simple lápiz perfora el esfínter, y si a este niño se le hubiese introducido otro objeto, cree que una fisura al pasar un año, si existirían cicatrices.

III

Esta Sala observa de manera clara, que la prueba presentada es totalmente contradictoria a la analizada en aquel momento, y revierte la valoración probatoria en contra del joven MAXIMILIANO JEREZ GOMEZ, como el autor del delito de Violación en perjuicio del menor José Bernardo Aguilar, pues se trata de una circunstancia desconocida al tiempo de dictarse la sentencia final, lo que impidió que pudieran confrontarse los dos dictámenes y desvirtuar con la citación de un tercer Perito, cualquier duda que surgiera en torno a ambos documentos, pero en el caso que nos ocupa, esto ya no es posible, porque el Fiscal que pudo solicitarlo no lo hizo, antes bien, se allanó a la solicitud de la Defensa y terminó pidiendo una Sentencia Absolutoria para el condenado, por lo que tramitándose esta Audiencia Oral por la solicitud de Acción de Revisión, de conformidad al sistema acusatorio, este Tribunal no puede ordenar ningún trámite de oficio, y solamente debe valorar la nueva prueba aportada, por lo que debe declararse con lugar la acción de Revisión presentada a favor de MAXIMILIANO JEREZ GOMEZ, y dictar la Sentencia que en derecho corresponde.

POR TANTO:

De conformidad a las consideraciones anteriores y a los Artos. 337, 343, 345 y 346 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala Penal, RESUELVEN: I.- Ha lugar a la Acción de Revisión interpuesta por el Defensor Público Licenciado RUFINO AGUILAR HERNANDEZ, a favor del joven MAXIMILIANO JEREZ GOMEZ, en contra de la Sentencia Condenatoria dictada por la Juez Instructora de Distrito de lo Penal de la ciudad de Granada, a las tres de la tarde del trece de noviembre del año dos mil dos, en la que se le condena a veinte años de prisión, por ser el autor del delito de Violación

en perjuicio del menor JOSE BERNARDO AGUILAR LOPEZ, en consecuencia, se anula la Sentencia en referencia y se ordena la cesación de la inhabilitación y de las penas accesorias impuestas. **II.-** Se ordena la inmediata libertad del acusado, y la devolución de los efectos del comiso, para lo cual deberá remitirse oficio al Jefe del Sistema Penitenciario Nacional. **III.-** Cancélese la inscripción de la condena y publíquese una síntesis de esta Sentencia en un medio de prensa escrito. **VOTO DISIDENTE:** La Honorable Magistrada de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, Doctora Yadira Centeno González habiendo leído y visto el Proyecto de Sentencia, opina en el siguiente sentido: "Que no estoy de acuerdo con el mismo en vista que el dictamen pericial de la Forense, tiene flagrante contradicciones de orden lógico-científico, la cual estriba en lo siguiente: Por un lado manifiesta que las lesiones en esa parte de la anatomía humana persisten y por otro lado, señala que ella no encontró ninguna lesión en el niño-víctima del ilícito. Ambos dictámenes son contradictorios, No existe Error de la Judicial de Granada ya que en el tiempo que ella dio su fallo, existía un dictamen que respaldaba dicha sentencia. Uno de ambos dictámenes es falso. No puedo votar a favor de esa sentencia, aún sabiendo que existió negligencia del Fiscal, que no pidió presencia del primer forense o por lo menos un tercero en discordia, más se allanó a la pretensión de la defensa". **IV.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado regresen los autos al juzgado de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro 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) GUILLERMO VARGAS S. (F) A. L. RAMOS (F) NUBIA O. De ROBLETO (F) A. CUADRA L. (F) CARLOS A. GUERRA G. (F) Y. CENTENO G. (F) M. AGUILAR G. (F) R. CHAVARRIA D. (F) ANTE MI J. FLETES L.**
Srio. El infrascrito Secretario de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal, hace constar: Que esta copia es conforme con su original con el que fue debidamente cotejado por Secretaría, por lo que se libra el presente testimonio en cuatro hojas de papel bond, las que firmo, sello y rubrico. En la ciudad de Managua a los treinta días del mes de septiembre del año dos mil tres.

Dr. JOSE ANTONIO FLETES LARGAESPADA
Secretario
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

TESTIMONIO

El infrascrito Secretario de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal CERTIFICA la sentencia que integra y literalmente dice:-----

SENTENCIA No. 37

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

VISTOS RESULTA :

Identificación del acusado: Róger Arturo Estrada Ponce (a) El Chicano, Cédula de Identidad número 001-100467-0085T, treinta y seis años de edad, mecánico, domicilio de Managua, Barrio Los Angeles, de la Iglesia El Calvario dos cuadras al este y media cuadra al sur, m/d. Identificación de la víctima: Juan José Castillo Chavez, Cédula de Identidad número 001-110784-0033, diecinueve años de edad, estudiante, domicilio de Managua, Barrio Oscar Turcios Chavarría, antiguo cine Salinas una cuadra al oeste y cuatro cuadras al sur. Identificación de la Fiscal: Licenciada Eddith Nohemí Tuckler Lara, Credencial Número 00214.- Delito: Homicidio Doloso.- Antecedentes: La presente causa se inició por asignación del Expediente No.: 10-0506-03 al Juzgado Sexto de Distrito de lo Penal de Managua, por lo que el Fiscal Auxiliar de Managua Licenciado Manuel Reyes Juárez identificado con Credencial Número: 00099, a las tres y cuarenta y cinco minutos de la tarde del dieciocho de enero del año dos mil tres, acusó a Róger Arturo Estrada Ponce por la comisión del delito de Homicidio (Arto. 128 Pn) en perjuicio de Juan José Castillo Chavez.- El juzgado dictó sentencia a las dos de la tarde del diecisiete de marzo del año dos mil tres, condenando al acusado Estrada Ponce a la pena principal de diez años de prisión más las accesorias de ley.- El defensor interpuso Recurso de Apelación contra esta sentencia.- Tramitado que fue el Recurso, la Sala Penal No. 2 del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, fulminó sentencia a las nueve y cinco minutos de la mañana del día veinticinco de junio del año dos mil tres que reformó la dictada por la Juez A quo y condenó al acusado Estrada Ponce a la pena principal de siete años de prisión más las accesorias de ley.- Por no estar de acuerdo el defensor Abarca interpuso Recurso de Casación en el fondo y en la forma contra dicha sentencia con fundamento en los arts. 387 numeral 1; y 388 numerales 1 y 2, del Código Procesal Penal de la República de Nicaragua. La Sala A quo por auto de las nueve y veinticinco minutos de la mañana del quince de julio del dos mil tres que admitió el Recurso de Casación mandó oír por el término de diez días a la Fiscal Auxiliar Tuckler Lara, quien por escrito del veinticuatro de julio del corriente año dijo que contestaría los agravios de la casación interpuesta en Audiencia Oral que solicitó se celebrara.- Los autos subieron a la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia donde se ordenó radicarlos y citar al defensor Jorge Alberto Abarca y a la Fiscal Auxiliar Eddith Nohemí Tuckler Lara para que comparecieran a las diez de la mañana en la Audiencia Oral que acordamos celebrar el día veintiuno de agosto del corriente año; dispusimos también la remisión del reo o acusado para su participación en la

referida Audiencia, en la que el defensor Abarca expuso sus agravios, los que contestó oportunamente la Fiscal Tuckler Lara.- Se agregó a los autos el acta contentiva de dicha diligencia. De conformidad con el arto. 396 in fine CPP estando conclusos los trámites procesales del presente Recurso de Casación Penal en la forma y en el fondo es el caso de dictar la sentencia que en derecho corresponde.-

SE CONSIDERA,

I

El escrito de Casación Penal en la forma y en el fondo presentado en la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua a las ocho y quince minutos de la mañana del siete de julio de dos mil tres por el defensor Jorge Alberto Abarca refiere que el Recurso de Casación Penal en la forma se fundamenta en la causal 2º del Arto. 387 CPP “Falta de producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes”; en tanto que el Recurso de Casación Penal en el fondo encontró asidero en las causales 1º y 2º del Arto. 388 CPP “1. Violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenidos internacionales suscritos y ratificados por la República; y 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”.- Con la exposición anterior hemos identificado y delimitado la materia objeto de este Recurso, por lo que es del caso entrar a considerar cada una de las causales o motivos de queja alegados.-

II

En el Recurso de Casación Penal en la forma sustentado en la causal 2º del Arto. 387 CPP Causal 2º: “Falta de producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes”, el defensor Abarca refiriéndose a la sentencia de las nueve y cinco minutos de la mañana del veinticinco de junio del año dos mil tres que dictó la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, dijo: En este caso hubo falta de producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes; la sentencia no acogió los resultados negativos de la prueba de parafina practicada por la Policía Nacional al acusado Estrada Ponce, por la cual se demostró la inexistencia de parafina y pólvora en los dorsales de la mano de Estrada Ponce, por lo que puede afirmarse que éste no disparó el arma homicida; sin embargo los Magistrados de la Sala sentenciadora no admitieron esta prueba y expresaron que lo negativo de ésta no exculpaba a Estrada Ponce, con lo cual interpretaron de manera errónea este medio de prueba y violaron la presunción de inocencia que constitucionalmente le asiste a su defendido.- También dijo el defensor Abarca que la sentencia recurrida no tomó en cuenta que el Director de Criminalística de la Policía Nacional Jairo Antonio Carrillo Suárez, cuando se le preguntó qué significaba la ausencia de nitratos o pólvora en las manos de Estrada Ponce, éste respondió que no tenía explicación para ello ya que no era químico; que sólo un químico podía interpretar esos resultados y que una persona puede hacer un disparo y media hora después

resultar negativa en la prueba de parafina para determinar la existencia de nitratos, por la circunstancia de haberse lavado las manos; y agregó el defensor: que la prueba pericial de parafina referida por el oficial Carrillo Suárez no debió admitirse porque éste no era químico y que en todo caso la interpretación o uso que se hizo de dicha prueba constituía una violación al principio de duda razonable que favorecía a su defendido; expresó como agravio que no se tomó en cuenta como prueba de descargo a favor de su defendido la respuesta que figura en el folio diez de la Audiencia Oral celebrada en la Sala Penal Número Dos, en la cual se afirma que si no hay residuos de pólvora en la mano, se puede establecer que el acusado no disparó el arma homicida.-

III

Casación Penal en el fondo: causales 1º y 2º del Arto. 388 CPP; Causal 1º: “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 expresar agravios y encasillar su Recurso en esta Causal 1º del arto. 388 C.P.P., el defensor ABARCA dijo: Que en perjuicio de su defendido la sentencia recurrida violó las normas de derechos y garantías establecidas en la Constitución Política de Nicaragua; que por esta violación no se refería al Jurado de Conciencia, sino que él señaló que su defendido fue apuñaleado y lesionado en ocasión de producirse los hechos investigados, pero que tanto la Fiscalía como los Honorables Magistrados de la Sala A quo fueron contestes en afirmar que en el Trámite de Intercambio de Información no se presentó dictamen que acreditara dichas lesiones, lo cual no es cierto; adicionalmente ABARCA dijo: que la Fiscalía ocultó dictámenes periciales y médicos, lo cual constituye una violación flagrante de la ley; que en la Audiencia Oral realizada en la Sala A quo él alegó lo anterior sin que se tomaran en cuenta sus argumentos, y que en esta ocasión la Fiscalía presentó pruebas ocultas, es decir que no presentó antes en el momento oportuno, y señaló entre estas pruebas ocultas exámenes médicos forenses y solicitudes de dictámenes de Laboratorio de Criminalística que estaban en poder de la Fiscalía.- Para la Causal 2º del arto. 388 C.P.P.: “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 expresó dos sub motivos.- Para el primer sub motivo de agravios dijo: Que la sentencia atacada que dictó la Sala Penal Número Dos violentó el arto. 154 C.P.P. que en su numeral segundo establece que debe consignarse el nombre y apellido y los demás datos que sirvan para determinar la identidad personal del acusado.- El recurrente expresó que su defendido fue procesado con el nombre de Róger Estrada, que también es el nombre del padre del acusado.- Que este error no lo acogieron los Honorables Magistrados de la Sala Penal Número Dos quienes para corregirlo y respaldar su decisión invocaron el artículo 96 C.P.P., el que a su juicio también fue mal interpretado; el recurrente agregó que por esta razón consideraba que debió tenerse como nula la acusación presentada por el Fiscal Auxiliar ya que no se ajustaba a los requisitos de la acusación establecidos en el artículo 77 C.P.P., que de esta forma también resultó mal interpretado.- Para el segundo sub

motivo de agravios fundamentado en la Causal 2º del arto. 388 C.P.P., el recurrente dijo: Que como defensor solicitó la reconstrucción de los hechos, pero que tanto el Juez como los Magistrados de la Sala A quo coincidieron en decir que el Código de Procedimiento Penal no autoriza que Jueces y Magistrados realicen esta diligencia investigativa o inquisitoria que por su naturaleza es opuesta al nuevo sistema procesal penal acusatorio y citaron para ello el artículo 10 C.P.P.- Sin embargo, el recurrente dijo que esa fue una mala interpretación de dicha norma ya que el artículo 310 C.P.P. permite, a solicitud de parte, practicar esta reconstrucción de los hechos o inspección ocular in situ en presencia del Jurado y de las partes, por lo que el Juez A quo debió acoger su solicitud y ordenar practicar la diligencia probatoria, ya que esa fue su intención al solicitar aquella reconstrucción, por lo que ésta se le negó indebidamente y dejó en indefensión a su patrocinado causándole agravio.- Por expuestos los argumentos y agravios expresados por el recurrente, esta Sala de lo Penal procederá a responderlos en el mismo orden de su exposición.-

IV

Por lo que hace a la existencia de la causal 2º del artículo 387 del C.P.P. que se refiere a la “falta de producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes”, el defensor ABARCA dice que la Sala Penal Número Dos del Tribunal A quo no le admitió la prueba pericial de parafina que con el objeto de determinar la existencia de nitrato o pólvora en la mano de su defendido realizó el Laboratorio de Criminalística de la Policía Nacional.- Esta prueba por haber resultado negativa favorece a su defendido.- Del estudio que esta Sala hace de la sentencia impugnada resulta que la Sala Penal Número Dos no rechazó la práctica de esta prueba ni sus resultados como lo afirma el defensor del reo Róger Arturo Estrada Ponce, sino que admitió, sopesó y bastantó dicha prueba, y al respecto dijo: “Que habiendo escuchado nosotros los Magistrados los peritajes propuestos por la defensa en Audiencia Oral realizada en esta instancia donde coinciden los peritos en afirmar: “que al no encontrar parafina en los dorsales de las manos del procesado Estrada Ponce, no quiere decir, ni lo exculpa de haber disparado el arma ya que según sus conocimientos y experiencia, la parafina se borra sólo con lavarse las manos.” Por lo que esta prueba no desvirtúa la participación del procesado en la comisión del delito.” Por lo expuesto, esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia estima que la prueba pericial de la parafina fue admitida como lo indica el artículo 384 CPP y sobre la base de esa admisión y a lo establecido en el artículo 15 C.P.P., la Sala sentenciadora valoró negativamente ese medio de prueba, lo que hizo de conformidad con el criterio racional y observando las reglas de la lógica. En consecuencia esta Sala de lo Penal considera que la sentencia atacada no incurre en la violación establecida en la causal segunda del artículo 387 C.P.P. invocada por el recurrente, por cuanto la prueba pericial supuestamente no admitida por el Tribunal A quo fue conocida y debatida por éste en la Audiencia Oral realizada ante ella el día trece de mayo del año dos mil tres, por lo que es improcedente alegar la falta de producción de una prueba decisiva por cuanto si bien

es cierto que esta prueba pericial no fue conocida en primera instancia si se conoció en la segunda instancia como lo establece el artículo 384 C.P.P. que determina que en esta instancia (apelación) las partes pueden solicitar la realización de actos de pruebas para fundar sus recursos.- Por lo expuesto debe considerarse esta causal como no probada e inexistente.

V

En cuanto al Recurso de Casación en el fondo sustentado por la Causal 1º del arto. 388 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”, el defensor Abarca afirma que la sentencia recurrida en perjuicio de su defendido violó los derechos y garantías establecidos en la Constitución Política de Nicaragua.- Examinados los argumentos expuestos, esta Sala de lo Penal del Tribunal Central de la República de Nicaragua considera su obligación decir que con relación a esta causa de agravio o motivo de queja el recurrente no señaló en forma concreta las disposiciones constitucionales que estimó violadas por la sentencia recurrida.- Tampoco conceptualizó ni demostró agravios a este respecto, entendiéndose como tales los perjuicios ocasionados por la violación directa de las normas constitucionales por las actuaciones de los administradores de justicia.- La Sala de lo Penal estima que la violación de normas constitucionales en ocasión del proceso o como consecuencia de éste debe producirse y demostrarse de manera directa y evidente, lo que no hizo el recurrente en el caso sub lite.-

VI

Por lo que hace al primer sub motivo de Casación fundamentado en la Causal 2º del Arto. 388 C.P.P.: “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 recurrente conceptualiza como violación del arto. 154 C.P.P. que debe producir la anulación de la acusación presentada por el Fiscal Auxiliar por no haberse establecido a plenitud la identidad del acusado, esta Sala de lo Penal considera que la aclaración de identidad que hizo la Sala del Tribunal A quo en base al arto. 96 C.P.P. no afectó el desarrollo ni la fase de ejecución de la sentencia como lo indica el artículo referido, por lo que es inexistente este agravio y así debe declararse.- El segundo sub motivo de Casación alegado en base a la Causal 2º del arto. 388 C.P.P., fue conceptualizada por el recurrente como “negativa a su solicitud de reconstrucción de los hechos vía inspección ocular in situ” y a este respecto expresó que fue violado el arto. 310 C.P.P. que permite que el Tribunal de Jurado y las partes realicen la inspección y reconstruyan los hechos y que por la negativa de practicar esta diligencia se mal interpretó el arto. 10 CPP, esta Sala de lo Penal considera que la negativa de la señora Juez de primera instancia para reconstruir los hechos vía inspección ocular in situ, y la posterior ratificación de esta negativa por el Tribunal sentenciador no se refiere a una prueba capaz por sí misma de desvirtuar la responsabilidad penal del acusado en los hechos investigados.- En otras palabras para

que esta negativa de prueba produzca la nulidad del proceso, es menester demostrar que ésta, la prueba denegada o no admitida era necesaria e indispensable para demostrar la inocencia del acusado, lo que no ocurre en el presente caso en donde la responsabilidad del reo Estrada Ponce se demostró por diferentes medios probatorios que no hubieran podido desvirtuar la prueba de reconstrucción de los hechos vía inspección ocular in situ.- Este criterio sobre la necesidad indispensable de la prueba negada ha sido reiteradamente sostenido por el Supremo Tribunal y para demostrarlo citaremos el B.J. 1961, Considerando II, páginas: 20, 284 y 20, 288.- Con base en estos argumentos la Sala de lo Penal considera que esta Causal o sub motivo de queja tampoco fue demostrada y así debe declararlo.-

VII

Para concluir, esta Sala es del criterio que en cuanto al primero de los motivos de queja del recurso, la prueba no fue ofrecida por la defensa en ningún momento; por lo tanto, no puede la parte recurrente reclamar su no producción. A lo anterior hay que agregar que la prueba de parafina no es una prueba que por su naturaleza excluya al acusado de su participación en los hechos, porque, como bien dijo el Técnico Criminalístico, basta con lavarse las manos para que desaparezca de ellas cualquier vestigio de pólvora o sustancia similar. No se trata, pues, de una prueba decisiva. En este sentido, es necesario traer a colación lo que en su oportunidad dijo la sentencia de segunda instancia: «La defensa alega en cuanto al peritaje de la parafina realizado por la Policía Nacional, el cual es negativo para Róger Estrada o Róger Arturo Estrada Ponce, habiendo escuchado nosotros los Magistrados los peritajes propuestos por la defensa en audiencia oral realizada ante esta instancia donde coinciden los peritos en afirmar: “Que al no encontrar parafina en los dorsales de las manos del procesado Estrada Ponce, no quiere decir, ni lo exculpa de haber disparado el arma ya que según sus conocimientos y experiencia, la parafina se borra sólo lavarse las manos” por lo que esta prueba no desvirtúa la participación del procesado en la comisión del delito». Respecto al segundo de los motivos de queja del recurso, primero por el de fondo, no puede estimarse quebrantado el arto. 154 C.P.P., referido al contenido de la sentencia aludida, ya que, por definición, la ley procesal es distinta de la ley sustantiva. De todas maneras, el error en el nombre del acusado es algo que conforme el artículo 96 CPP se puede corregir en cualquier estado del proceso por lo que no afecta su desarrollo ni la fase de ejecución de la sentencia, como efectivamente sucedió al corregirse dicho error. Para este efecto, es oportuno recordar el aforismo clásico que dice: “Lo que importa es el hombre y no el nombre”. En lo que toca al tercero de los motivos de queja debe considerarse que por medio de un motivo de casación en el fondo no es posible obtener la anulación de la sentencia producida en un proceso en el que, supuestamente, se denegó una diligencia de reconstrucción de los hechos. Y aún si fuésemos amplios en la consideración del agravio que se alegó, que es de forma, éste sólo pudo admitirse si el recurrente hubiera demostrado a este Tribunal la necesaria decisividad de la diligencia probatoria omitida, omisión que por su ausencia brilla en el

recurso; Por lo que hace al cuarto motivo de agravio, el recurrente debió describir cuál es la garantía constitucional de su defendido que resultó violada. Podría intuirse que el defensor se refería al Principio de Presunción de Inocencia, sin embargo, no se advierte en las sentencias de primera y segunda instancia evidencia alguna de que el Tribunal de Jurado o la Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, hubieran dudado de la presunción de inocencia del reo, en consecuencia, no podemos decir que la sentencia impugnada haya infringido este principio.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, Leyes, artículos y Boletines Judiciales citados; Artos. 13, 18, 21, 22, 23 y 143 numeral 2, Ley Orgánica del Poder Judicial; Artos. 10, 17, 15, 96, 154, 310, 384, 386, 387, 388, 389, 390, 391, 392, 393, 394, 395, y 396, del Código de Procedimiento 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 en el fondo interpuesto por el Licenciado Jorge Alberto Abarca Abarca en su carácter de defensor del reo Róger Arturo Estrada Ponce, en consecuencia no se casa la sentencia que la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua dictó a las nueve y cinco minutos de la mañana del veinticinco de junio de dos mil tres, por lo que dicha Sentencia queda firme.- **II.-** No hay costas.- **III.-** Cópiese, notifíquese y publíquese.- En su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal Número Dos de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto.- **VOTO DISIDENTE:** La Honorable Magistrada de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia Doctora *Yadira Centeno González* estima que el recurso de casación de que se ha hecho mérito no se case, con fundamento en las siguientes consideraciones: "El recurrente defensor Dr. Jorge Alberto Abarca Abarca, en su escrito de expresión de agravios, señala como motivos de forma La causal 2ª. Del Art. 387 CPP, "Falta de producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes" y como motivo de fondo, las causales 1ª y 2ª del Arto. 388 CPP, "Violación en la sentencia de las garantías establecidas en la constitución política y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República" e " 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 cuanto al desarrollo de los agravios, el recurrente al referirse al único motivo de forma lo hace reclamando: a) Que la Sala sentenciadora interpretó de manera errónea un medio de prueba, que es la pericial de la parafina, b) que se violo la presunción de inocencia que constitucionalmente le asiste a su defendido y c) que la sentencia impugnada no tomó en cuenta el dicho del perito director de criminalística de la policía nacional Jairo Carrillo Suárez, al momento de rendir su informe ante aquella Sala y por lo tanto se violento el principio de la duda razonable al no tomarse en cuenta a favor de su defendido una de las tantas preguntas hechas al perito. El recurrente al referirse al motivo de fondo, establecido en la causal 1ª del Art. 338 CPP, señalo

como único punto: Que se violó las normas de derecho y la constitución política, pues la fiscalía ante aquella sala presentó pruebas ocultas que no fueron ofrecidas en el juicio oral, refiriéndose a la prueba forense, la cual no fue intercambiada. En cuanto al motivo de fondo que reclamó basado en la causal 2ª del Arto 338 CPP, el recurrente la fundamentó en: a) que la Sala violentó el Arto 154 CPP en cuanto a que se procesó a Róger Estrada que tiene el mismo nombre de su padre y que dicha disposición ordena consignar nombre y apellido y además datos que sirvan para determinar la identidad personal del acusado; y b) Que como defensor solicitó la reconstrucción de los hechos, pero le fue negada, pues tanto ante el juez como la sala para denegarla hicieron una mala interpretación del Arto. 10 CPP ya que el Arto 310 del mismo cuerpo legal permite practicar la reconstrucción de los hechos o inspección ocular in situ. Frente a la basta argumentación hecha por el recurrente, la suscrita Magistrada, en primer lugar quiere referirse antes de todo y dejar muy en claro, que la ley de casación ha establecido en los Artos. 387 y 388 CPP, los motivos referidos a los errores "in procedendo" como defectos de actividad o defectos de construcción y los "errores in judicando" o defectos del juicio, respectivamente, los primeros tienen como fin, comprobar si se cumplió e hizo cumplir los preceptos jurídicos reguladores de la actividad, en cambio los segundos, derivan de desviaciones de la labor lógica que el juez debe realizar en su pensamiento para llegar a formular su decisión. Para que el recurso proceda, en cuanto a los errores in procedendo cobijado por el motivo de forma de la causal 2 del Art. 387 CPP reclamado, debe tratarse de la violación de una forma procesal, por lo que el recurrente debe citar las disposiciones legales violadas o erróneamente aplicadas al caso concreto a como lo ordena el Art. 390 CPP y además indicar cuales normas debió de aplicar correctamente el juzgador; mas sin embargo, el recurrente en el presente caso, no señala de manera alguna tales o cuales normas procesales son las que la Sala violentó al momento de recepcionar la prueba pericial en segunda instancia, pues por el contrario comete el error en señalar que el juzgador interpretó de manera errónea un medio de prueba a sabiendas que solo las disposiciones legales son las que se mal interpretan o se violan en su aplicación, situación que conlleva a un rechazo del motivo formulado por el recurrente: por una parte. En otro sentir, el recurrente en este mismo motivo, señala tres puntos diferentes de reclamo, el primero referente a la valoración de la prueba, el segundo referente a la presunción de inocencia y el tercero en cuanto a la aparente violación del principio de la duda razonable; todos ellos constituyen tres motivos diferentes que no pueden ser atendibles al mismo tiempo y al amparo de uno solo, pues a como ya se señaló, el recurrente señala en conjunto violaciones procesales, violaciones constitucionales y violaciones en cuanto a la aplicación del criterio lógico racional en cuanto a la forma de valoración de la prueba, reclamo que debieron ser amparados en motivos individualizados o separados de los señalados en el Arto 387. CPP y fundamentados cada uno de ellos también en forma autónoma e individualizados; Incumpliendo así el recurrente con lo que preceptúa el Art. 390 CPP que señala *"Deberá indicarse por separado cada motivo*

con sus fundamentos" y por lo tanto el presente motivo debe declararse que no puede ser atendido por inadmisibilidad. En cuanto al motivo de fondo, sustentado en el Art. 388 inciso 1º también debe declararse inadmisibile, por cuanto de manera alguna se ha señalado cual es la norma constitucional o de convenio o tratado, que se ha violado en la sentencia; ni señala concretamente en que consiste esa violación, teniendo entendido que cuando se trata de violaciones constitucionales se refiere a las lesiones producidas al debido proceso frente a las garantías que establece el Arto. 34 Cn., entre otras pero de ninguna manera el recurrente cumple en su fundamentación del motivo con hacer señalamientos indicados y requeridos por la segunda parte del Arto. 390 CPP. En cuanto al segundo motivo de casación en el fondo, sustentado en el Arto 388 inciso 2º a pesar de tener nuevamente aplicación al criterio jurídico pronunciado anteriormente, el solo hecho de señalar motivos y submotivos bastaría para rechazarlo por inadmisibile el recurso al amparo del Arto. 390 segunda parte y 392 CPP, pues la ley no indica de manera alguna el señalamiento de sub motivos sino que solo se refiere a los motivos individualizados. pero más aun, el recurso amparado en este motivo de fondo debe declarase inadmisibile, por cuanto para fundamentarlo como error in iudicando debe señalarse disposiciones sustantivas (Código Penal u otra ley Penal) y no leyes procesales, como lo hace el recurrente, que es propio para los errores in procedendo, requerimiento que no logra cumplir pues no fundamenta o señala las violaciones de leyes sustantivas como lo preceptúan los Arts. 388 inciso 2 y 390 segundo párrafo CPP señalando este último que "el escrito deberá citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas". En conclusión la resolución de esta Sala Penal debe de declarar que no se casa la sentencia recurrida por inadmisibilidat de los motivos expuestas por el recurrente; todo bajo las consideraciones que he hecho". 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 L RAMOS (F) R. CHAVARRIA D. (F) M. AGUILAR G. (F) NUBIA O. DE ROBLETO (F) Y. CENTENO G. (F) A. CUADRA L. (F) GUILLERMO VARGAS S. (F) ANTE MI J. FLETES L. Srio.** El infrascrito Secretario de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal, hace constar: Que esta copia es conforme con su original con el que fue debidamente cotejado por Secretaría, por lo que se libra el presente testimonio en seis hojas de papel bond, las que firmo, sello y rubrico. En la ciudad de Managua a los seis días del mes de noviembre del año dos mil tres.

Dr. JOSE ANTONIO FLETES LARGAESPADA
Secretario
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.