

## SENTENCIA No. 1

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

### **VISTOS, RESULTA:**

El Juzgado para lo Penal de Rivas, Circunscripción Sur, por sentencia de las tres de la tarde del día dieciséis de Junio del año dos mil tres, declaró culpable a la ciudadana de nombre Yamileth Balmaceda Ruiz, mayor de edad, casada, ama de casa del domicilio de Rivas, por el delito de Promoción o Estímulo para el Consumo o Expendio de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, y en resolución posterior el mismo Tribunal a las cuatro de la tarde del mismo día y año, la condena a la pena principal de cinco años de prisión y una multa de Cincuenta mil Córdobas. Estas resoluciones fueron apeladas, los autos se radicaron en el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua en la Sala Penal Número Dos, así está ordenado en auto de las once y diez minutos de la mañana del día veinticinco de Septiembre del dos mil tres. El defensor apelante en su escrito de expresión de agravios presentado ante el Juzgado A-quo, y en ese mismo escrito solicitó la libertad de su defendida por no existir según su criterio comprobación de su culpabilidad, la Fiscalía contestó los agravios, efectuándose en esta instancia la audiencia pública que consta en acta de las diez y treinta minutos de la mañana del día trece de Octubre del dos mil tres, posteriormente el padre de la acusada en escrito de fecha 21 de Noviembre del mismo año, acompañando epicrisis de su hija, y partida de nacimiento de su nieta, nacida cuando su madre estaba siendo juzgada, solicitó su excarcelación para que la madre amamantara y cuidara de su hija, invocando los derechos del niño, ya que acompañó dictamen de la Sala de neonatología del Hospital de Rivas para demostrar el estado de desnutrición de la niña, esta petición no obtuvo repuesta. Finalmente la Sala Dos de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de Managua, quien en esta fecha asumió los casos de la Circunscripción Sur por falta de Magistrados en esa Circunscripción, dictó la Sentencia de Sala de las dos y cinco minutos de la tarde del día veinticinco de Febrero del dos mil cuatro, en la cual con el Voto Disidente del Magistrado Doctor Indalecio Berríos Batres, confirmó la Sentencia apelada con la reforma única de la calificación del delito que es Tráfico Interno de Estupefacientes Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas (modalidad expendio), o sea que confirmó los cinco años de prisión y la multa de Cincuenta mil Córdobas, en perjuicio de la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense. De esta sentencia de Sala debidamente notificada, la defensa recurrió de Casación expresando conforme la ley procesal sus agravios en dicho escrito que presentó el día 24 de marzo del presente año dos mil cuatro, recurso que le fue admitido hasta el día 31 de mayo en auto de Sala de las once y doce minutos de la mañana, previo pedido de la defensa agilizando el trámite de admisión. Fue finalmente remitido el expediente a esta Corte Suprema, luego de pasado diez días sin que la Fiscalía haya contestado los agravios. En auto de trámite de esta Sala de lo Penal de las ocho y diez minutos de la mañana del día dos de Agosto del dos mil cuatro, ordenó radicar en este Tribunal los autos que los identifica, lo mismo que al defensor Licenciado Carlos José Cerda Sánchez, a quien se le da la intervención de ley, y añade que siendo que la defensa expresó sus agravios y que pidió la celebración de audiencia oral y por su parte la Fiscalía no contestó agravios y tampoco pidió la celebración de audiencia, produciéndose la ausencia del contradictorio procesal, la competencia de este Tribunal está limitada al conocimiento del proceso sólo en cuanto a los puntos a que se refieren los agravios de conformidad con el Arto. 369 CPP, por ello se está en el caso de

### **CONSIDERAR:**

#### **I**

Conforme lo expresado en la parte final de los Vistos y Resultas de esta sentencia, confirmamos que en vista de la ausencia procesal de la Fiscalía en la contestación de los agravios de estos autos casacionales, esta Sala se limitará a estudiar y fallar de acuerdo a la ley, en base a los argumentos esgrimidos por la defensa en su escrito de expresión de agravios.

#### **II**

La defensa en su calidad de recurrente, señala la aplicación indebida del Arto. 116 CPP, por lo que hace a la falta de presencia del perito que elaboró la prueba de campo en la Audiencia Oral y Pública, para confirmar su dictamen de laboratorio sobre la calidad de las sustancias incautadas en casa de la acusada, y concretiza su queja al decir que la Sala al decir en su Considerando que es intrascendente la comparecencia del perito y que en su lugar conforme el citado Arto. 116 CPP, puede suplirlo el supervisor y que su presencia es correcta, está aplicando indebidamente esta norma adjetiva que se refiere a los casos de los dictámenes de los Médicos Forenses y así lo Titula el mismo Código.- Esta Sala considera lo siguiente a la queja expresa que hace el recurrente de la siguiente manera: El artículo 116 CPP que norma la Licitud de la Prueba como uno de los Principios rectores del Proceso Penal, señala que la prueba sólo tendrá valor si ha sido obtenida por un medio lícito e incorporada al proceso conforme las disposiciones de este Código. "El recurrente a criterio de esta Sala alega bien sobre la forma en que la Sala aplicó indebidamente el artículo 116 CPP, ya que en verdad esta norma se refiere y se concretiza en los dictámenes forenses en donde se mandata como una excepción que el informe o declaración del profesional que directamente haya realizado la evaluación, exámenes y demás prácticas periciales forenses, o en su defecto por quien los supervisó, pero este no es el caso del perito en esta clase de delitos como son los de la Ley 285". O sea que en el caso de autos el perito de nombre Carlos Hernán Vega, fue quien efectuó la prueba de campo y quien se presentó en la audiencia fue el jefe o superior del perito de nombre Abelardo Alvarado Martínez, quien tiene el rango de Capitán de la Policía Nacional y es el Superior del perito, pero conforme la Ley, el Arto. 247 CPP es claro y tajante en esto al consignar esta norma en esencia lo siguiente: "La información de interés para la resolución de la causa, que conste en actas u otros documentos redactados para guardar memoria de los actos de investigación, se incorporará al juicio a través de la declaración testimonial de quienes directamente la obtuvieron mediante percepción personal". Aplicando la lógica procesal, el Arto. 116 CPP es una norma especial para lo relacionado a la institución forense, donde, como excepción cabe la presencia sustitutiva del supervisor, lo que no es aplicable a los demás peritos

conforme la norma general del citado Arto. 247 CPP. En consecuencia esta Sala considera que en verdad hay una aplicación indebida del Tribunal de Apelaciones y esta falla fue alegada desde la primera instancia por la defensa y en igual forma en Apelación y en el presente Recurso. Este criterio consta en los autos como es el Acta de Audiencia Preparatoria donde en su parte pertinente dice: “De conformidad con el Arto. 10 CPP, no tienen ninguna intervención, y el Ministerio Público o el acusador particular deberá incorporarlo al juicio con la declaración de quien lo hizo, de conformidad al Arto. 247 CPP, máxime cuando prevalece el principio de oralidad, es decir el peritaje ofrecido por el Ministerio Público como prueba documental, no me interesa tanto como la declaración de quién lo hizo, pues más allá del documento voy a valorar lo que me diga en juicio la persona que lo hizo”.

### III

El recurrente o sea la defensa, como segundo agravio alega que hubo violación constitucional en la aplicación de la multa de los Cincuenta mil Córdobas que le confirma la Sala en contra de su defendida, sin embargo no señaló ninguna norma infringida y por tal razón no podemos entrar a conocer esta queja por imposibilidad procesal.

### POR TANTO:

En base de las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y apoyo de los Artos. 154, 387, 388, 395 y 401 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua dijeron: **I-** Se casa la sentencia recurrida y dictada por la Sala Número Dos de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, de las dos y cinco minutos de la tarde del veinticinco de febrero del dos mil cuatro, de que se ha hecho merito, en recurso de casación que interpuso el Licenciado Carlos José Cerda Sánchez, en su calidad de defensor de la ciudadana Yamileth Balmaceda Ruiz, acusada por el Delito de Tráfico Interno de Estupefaciente, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas con Modalidad de Expendio, en base de que al no existir un peritaje legal en el juicio no se determinó delito alguno, por lo que se le sobresee en forma definitiva y en base de los Artos 34, 1 Cn., 13 del Pn, 2 y 369 CPP. **II-** Se absuelve a la citada acusada y se ordena su libertad inmediata. **III-** Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto vuelvan los autos al Tribunal de origen. Esta sentencia se encuentra escrita en dos hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. M. AGUILAR G. Y. CENTENO G. MANUEL MARTÍNEZ S. A L RAMOS ANTE MI: J. FLETES L. Srío.**

### SENTENCIA No. 2

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

### VISTOS, RESULTA:

La señora Estrella Jirón Winston, interpuso acción de revisión en contra de la sentencia condenatoria dictada por el Juzgado Segundo de Distrito Penal quien le impuso una pena de cinco años de prisión y multa de cincuenta mil córdobas por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas. Mediante providencia dictada por esta Sala a las nueve y cinco minutos de la mañana del día siete de Octubre del dos mil cuatro y de conformidad con los Arts. 120 y 340 CPP se les previno a la petente proceder a cumplir con las formalidades que ordena el Art. 339 CPP., presentando su defensor nominado nuevo escrito en cumplimiento a lo ordenado.

### CONSIDERANDO:

Luego del examen correspondiente de la petición de revisión, la Sala nota que el escrito de interposición adolece de requisitos formales que además no fueron subsanados en la oportunidad concedida para tal efecto, pues la petente al realizar su exposición hace una separación de dos motivos y dice “referencia de motivo numero uno de revisión” y luego “referencia al motivo numero dos de revisión”, pero omite indicar en cual de las siete causales del arto. 337 CPP es que se apoyan sus llamados motivo numero uno y su motivo numero dos, además de que, de la lectura del libelo se colige, no haber cumplido con la formalidad primordial de identificar con precisión la sentencia condenatoria pedida de revisión. Ha sido criterio de esta Sala, que la revisión se declarará inadmisibles, cuando la petente manifieste su inconformidad con el fallo condenatorio a través de una crítica subjetiva y genérica, lo mismo cuando omite señalar los motivos en concreto de lo que se estima se cometió algún error judicial que deba subsanarse en esta vía; por lo que al comprobar que no ha incumplido con los requerimientos legales, debe declararse la inadmisibilidad de la acción intentada.

### POR TANTO:

En nombre de la República de Nicaragua y de conformidad con los artículos 120 y 340 CPP., los suscritos Magistrados dijeron: **I-** Se declara inadmisibles la acción de revisión intentada por la condenada Estrella Jirón Winston y de que se ha hecho merito. **II-** Archívense las presentes diligencias. **III-** Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia se encuentra escrita en una hoja de papel membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. M. AGUILAR G. Y. CENTENO G. MANUEL MARTÍNEZ S. A L RAMOS ANTE MI: J. FLETES L. Srío.**

### SENTENCIA No. 3

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

**VISTOS,  
RESULTA:**

*Identificación de los acusados:* Carlos Iván Hüeck Núñez, Cédula de Identidad número: 401-230960-0003K, mayor de edad, casado, técnico en administración de Empresa y con domicilio en la ciudad de Masaya de la administración de renta 45 varas al sur; Chester Iván Membreño Palacios, con cedula de identidad número: 401-091172-0005C, mayor de edad, soltero, Abogado y Notario Público con domicilio en la ciudad de Masaya del parque los Leones 20 varas al este, barrio la estación; Catalina Juárez Espinoza, con cédula de Identidad número: 001-290260-0039k, mayor de edad, soltera, Licenciada en Administración de Empresa, con domicilio en la ciudad de Masaya en la Villa 10 de mayo casa No. 222-223; Gloria María Larios Delgadillo, con cédula de Identidad número: 401-070553-0000k, mayor de edad, casada, profesora, con domicilio en la ciudad de Masaya de la Shell San Jerónimo 75 varas al este; Henry Cornelio Miranda Hüeck, mayor de edad, casado, Agricultor y con domicilio del Almacén Prolar 50 varas al sur; Álvaro Miranda Hüeck, mayor de edad, casado, piloto y con domicilio en la ciudad de Masaya de la Iglesia San Juan 50 metros al oeste; Diómedes Villatoro de Miranda, mayor de edad, casada, ama de casa con domicilio laboral en la Alcaldía de Masaya. *Identificación de la Víctima:* Alcaldía de Masaya y La Sociedad de Masaya. *Identificación de la Fiscal:* Licenciada Marta Sánchez Pineda, Credencial número 00046. - *Delito:* Malversación de Caudales Públicos, Fraude y Peculado. - *Antecedentes:* La presente causa se inició por Acusación que a las diez y treinta y cinco minutos de la mañana del dieciséis de junio del dos mil tres presentó la Licenciada Martha Sánchez Pineda, Fiscal Auxiliar del Departamento de Managua y Delegada Especial para la ciudad de Masaya, ante el Juzgado de Distrito de lo Penal de aquella ciudad a cargo de la Juez Ruth Chamorro, contra los señores: Carlos Iván Hüeck Núñez, Gloria María Larios Delgadillo, Chester Iván Membreño Palacios, Catalina Juárez Espinoza, Henry Miranda Hüeck, Álvaro Miranda Hüeck, Diómedes Villatoro Flores de Miranda y Manuel Antonio Selva Calero, por ser los presuntos autores de los delitos de: Malversación de Caudales Públicos, Fraude y Peculado en perjuicio de la Alcaldía del municipio de Masaya y de su sociedad. - El señor Carlos Iván Hüeck Núñez y la señora Gloria María Larios Delgadillo son Alcalde y Vicealcaldesa, respectivamente, del municipio de Masaya. - Los señores: Jorge Luis Gutiérrez Dávila, Juan Bosco Ambota López, Miguel Jerónimo López López, Roque Rafael Castillo Álvarez y Martha Cruz Contreras, todos ellos Concejales propietarios de dicho municipio se adhirieron a la acusación presentada y se les tuvo como acusadores particulares. - Posteriormente se hicieron representar por el doctor Sergio García Quintero. - Por auto de dos y cinco minutos de la tarde del dieciséis de junio dos mil tres, la Juez propietaria Ruth Chamorro proveyó ordenando celebrar la Audiencia Inicial a las ocho de la mañana del veintitrés de junio del mismo año. - Los acusados conocieron la existencia de esta acción y se les previno de nombrar defensor y asistir a la Audiencia señalada bajo apercibimiento de nombrarles defensor de oficio y declararles rebeldes en caso de no asistir. - El veintitrés de junio se celebró la Audiencia Inicial y en ella los acusados: Carlos Iván Hüeck Núñez, Gloria María Larios, Chester Iván Membreño, Catalina Juárez y Manuel Silva Calero, nombraron como su Defensor al Abogado Pánfilo Orozco Izaguirre; los acusados Henry y Álvaro Miranda Hüeck nombraron defensor al Abogado Pedro Pablo Mendoza; y la acusada Diómedes Villatoro Flores de Miranda, nombró defensor a Daniel Salvador Torres. - En esta audiencia el Defensor Pánfilo Orozco articuló la excepción de incompetencia del Juez de la causa ya que dijo que dicha Juez no podía conocer sobre ella puesto que ya desde el ocho de octubre del año dos mil dos existía un juicio previo sobre los mismos hechos, el cual conoció inicialmente la Licenciada Martha Jeannette Sandino Juez de Distrito de lo Penal de Masaya por Denuncia Policial interpuesta por seis Concejales del Municipio de Masaya. - El Juez de Distrito de lo Penal de Masaya por auto dictado a las dos y ocho minutos de la tarde del ocho de octubre de dos mil dos, decidió que por estar involucrados en estos hechos el Alcalde y la Vicealcaldesa de Masaya la causa debía conocerla la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, ya que así lo determina el Código de Instrucción Criminal en el Tratado relativo a la Declaración de Responsabilidad con Formación de Causa (art. 401 y siguientes In.), por lo que se inhibió de seguir conociendo. - Entre estas diligencias rola la Resolución de la Contraloría General de la República No. RIA-286-02 de 19 de septiembre de 2002, que declaró presunción de responsabilidad penal contra Carlos Iván Hüeck Núñez así como responsabilidad administrativa contra los señores Carlos Iván Hüeck Núñez, Gloria María Larios, Chester Membreño Palacios, Bismarck Granera y Gerardo Torres García. - En esta Audiencia Inicial la señora Juez Ruth Chamorro admitió la excepción propuesta y le dio al defensor Orozco cinco días para presentar las pruebas que la justificaran, a la vez que citó a las partes para continuar la Audiencia Inicial a las dos de la tarde del treinta de junio del mismo año. - A las nueve y cuarenta minutos de la mañana del día veintisiete de junio del año dos mil tres, el Licenciado Pánfilo José Orozco Izaguirre defensor de Carlos Iván Hüeck y otros, presentó las pruebas requeridas sobre la excepción de incompetencia articulada y la existencia de un juicio previo sobre este asunto que pende ante la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, consistente en cincuenta y seis folios entre los cuales figura la Resolución C.G.R. No. RIA-286-02 que fue el fundamento para la acusación interpuesta en octubre del año dos mil dos ante el Juzgado de Distrito de lo Penal de Masaya y que fue remitida posteriormente a la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de aquel circuito judicial. - El treinta de junio de dos mil tres se continuó la Audiencia Inicial bajo la autoridad de la señora Juez de Distrito de lo Penal (Suplente) Licenciada María Elena Sevilla, y se resolvió sobre la revisión de las medidas cautelares y las excepciones opuestas por el Defensor Pánfilo Orozco, se le dio intervención al doctor Sergio García Quintero como Acusador Particular en representación de los señores Concejales y al Licenciado César Augusto Guevara Rodríguez, como Procurador Auxiliar Penal quien se adhirió a la acusación hecha por el Ministerio Público y se dispuso continuar la Audiencia Inicial a las dos y cincuenta minutos de la tarde del uno de julio de dos mil tres. - El uno de julio dos mil tres, la señora Juez de Distrito de lo Penal (Suplente) de Masaya, Licenciada María Elena Sevilla se declaró incompetente para conocer en la presente causa conforme con la excepción articulada por el Defensor Pánfilo Orozco, decisión que fue apelada por el Fiscal del Ministerio Público, el Representante de la Procuraduría General de la República y el Acusador Particular García Quintero, por lo que la Juez proveyó admitiendo la apelación interpuesta previniéndole a las partes que debían darle a la misma la tramitación que en derecho corresponde. - Por auto dictado a las cuatro y veinte minutos de la tarde del dos de julio de dos mil tres, la

señora Juez de Distrito de lo Penal (Suplente) de Masaya revocó la admisión de la apelación decretada en el acta de la Audiencia Inicial del uno de julio por haber sido anómalamente admitida, ya que las partes impugnantes estaban en obligación de interponer por escrito su recurso con expresión de agravios, para proveerles posteriormente. - Por auto dictado a las cuatro y treinta minutos de la tarde del cuatro de julio dos mil tres, la Juez de Distrito de lo Penal (Suplente) de Masaya revocó su decisión de declararse incompetente para conocer en la presente causa y decretó la nulidad absoluta de todo lo actuado con excepción de la presentación de la Acusación, por lo que dispuso celebrar nueva Audiencia Inicial y para ello señaló a las dos de la tarde del nueve de julio de dos mil tres. - Ante esta decisión el Defensor Pánfilo Orozco interpuso Recurso de Reposición, en tanto que los defensores Pedro Pablo Mendoza y Daniel Salvador Torres Álvarez apelaron por sendos escritos. - En Audiencia Especial celebrada a las once y ocho minutos de la mañana del diez de julio de dos mil tres, la Juez Propietaria Ruth Chamorro revocó la declaratoria de incompetencia para conocer en la causa dictada por la señora Juez Suplente en la Audiencia Inicial de tres y cincuenta minutos de la tarde del uno de julio dos mil tres, y admitió la apelación interpuesta por el Ministerio Público y Procuraduría General de la República, pero no admitió la que personalmente interpusieron los señores Concejales, ya que éstos erróneamente dijeron que dirigían sus agravios contra el auto dictado a las cuatro y veinte minutos de la tarde del dos de julio dos mil tres. - Los señores defensores Pánfilo José Orozco, Pedro Pablo Mendoza Vázquez y Daniel Salvador Torres Álvarez contestaron los agravios expresados por el Ministerio Público y Procuraduría General de la República contra la declaración de incompetencia de la señora Juez (Suplente), la señora Juez Propietaria dictó el auto de las dos y veinte minutos de la tarde del quince de julio de dos mil tres que remitió los autos a la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, lo que se notificó a las partes. - En aquella instancia sólo se apersonaron el Ministerio Público y el Representante de la Procuraduría General de la República. - Estando expresados y contestados los agravios ante el Juez A quo, la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental no estimó conveniente conceder la Audiencia Oral y dictó sentencia a las cuatro y treinta minutos de la tarde declarando sin lugar el recurso de apelación intentado. - Antes de dictarse esta sentencia la Sala de lo Penal A quo llamó al Magistrado Antonio Alemán Lacayo para integrar Sala en sustitución del Magistrado Ramón Chavarría Delgadillo quien pasó a la Corte Suprema de Justicia. - La resolución dictada en segunda instancia les previno a las partes recurrentes sobre su derecho de apelar de lo resuelto ante la Sala de lo Penal de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia para que fuera ésta quien en definitiva resolviera lo que en derecho corresponde, lo que hizo el Procurador Auxiliar Penal César Guevara a quien se le concedió la alzada en el efecto libre y se emplazó a las partes. - El veintidós de agosto diez días después de notificada, la señora Fiscal Auxiliar Penal interpuso contra esta sentencia recurso extraordinario de casación en el fondo y en la forma basándose en las causales Segunda del arto. 388 C.P.P. (dos sub motivos); y Primera del arto. 387 C.P.P., recurso que no fue proveído por la Sala sentenciadora. - Ante esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia se apersonó el Procurador Penal Auxiliar en tanto que la señora Fiscal Auxiliar Martha Sánchez dijo que por no haber sido proveído su recurso de casación por la Sala A quo se adhería a la apelación hecha por el Procurador Penal Auxiliar. - A las nueve y veinte minutos de la mañana del veinte de septiembre de dos mil tres, esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia proveyó radicando los autos y tuvo como parte al Procurador Penal Auxiliar Licenciado César Guevara en tanto que a la Licenciada Martha Sánchez Fiscal Penal Auxiliar mandó tenerla como parte apelada por no haber sido ella apelante de la resolución impugnada ni haberse adherido en tiempo y forma. - Se apersonó el defensor Pánfilo Orozco Izaguirre y se le corrió traslado para expresar agravios al Licenciado César Guevara Rodríguez. - Se le corrió traslado a la Licenciada Martha Sánchez Pineda para contestar los agravios expresados por el recurrente Licenciado Guevara Rodríguez. - Se le corrió traslado al defensor Pánfilo Orozco Izaguirre para contestar agravios, y se le concedió el término extraordinario de tres días para hacerlo por no haberlos contestado dentro del término ordinario concedido. - El día once del mismo mes y año se dictó auto que citó a las partes para sentencia y a las tres y dieciocho minutos de la tarde del veintisiete de mayo de dos mil cuatro se recibió escrito del señor Carlos Iván Hüeck Núñez acompañado de la Resolución CGR No. RIA-286-02, de Cédula de notificación del auto dictado por la Sala Civil y Laboral del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental a las doce y treinta minutos de la tarde del diez de octubre de dos mil dos que resolvió tramitar el recurso de amparo interpuesto contra la Resolución C.G.R. No. RIA-286-02 de nueve y treinta minutos de la mañana del diecinueve de septiembre de dos mil dos; se le dio intervención al Procurador General de la República, se ofició a las partes recurridas para que rindieran su informe en el término de Ley y remitieran los autos a la Sala de lo Constitucional de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia. - Con este escrito, el señor Hüeck Núñez presentó también Constancia emitida por el secretario de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, la cual informa: a) Que dicha Sala conoce los recursos de amparo Números: 305-03 y 306-03 interpuestos por los señores Gloria María Larios Delgadillo y Carlos Iván Hüeck Núñez, contra la Resolución C.G.R. No. RIA-286-02 de nueve y treinta minutos de la mañana del diecinueve de septiembre del año dos mil dos; b) Que en ambos expedientes de amparo, la Sala Civil y Laboral del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental dictó autos dándole lugar a la suspensión del acto reclamado; c) Que la Sala Civil y Laboral del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental por auto de diez y cinco minutos de la mañana del once de noviembre de dos mil dos ordenó acumular los expedientes de Amparo Números: 305-02 y 306-02 para decidirlos en la misma sentencia. - Con estos antecedentes es del caso resolver lo que en derecho corresponde. -

#### **SE CONSIDERA:**

Que la presente causa se inició por acusación hecha por la señora Fiscal Auxiliar del Departamento de Managua y Delegada Especial para la ciudad de Masaya Licenciada Martha Sánchez Pineda el dieciséis de junio del año dos mil tres, y se le dio la tramitación típica de los Juicios establecidos en nuestro Código de Procedimiento Penal (C.P.P.) vigente desde el 24 de diciembre del año dos mil dos. - En la secuela de esta acusación y siempre bajo la ritualidad del C.P.P. la señora Juez titular del Juzgado de Distrito de lo Penal de Masaya dictó auto de dos y cinco minutos de la tarde del dieciséis de junio del dos mil tres disponiendo iniciar el proceso con una Audiencia Inicial a celebrarse a las ocho de la mañana del veintitrés de junio del año dos mil tres. - En esta primera providencia la Juez de la causa citó a la Fiscal Penal Auxiliar y a los procesados: Carlos Iván Hüeck Núñez, Gloria María Larios Delgadillo, Chéster Iván Membreño Palacios, Catalina Juárez Espinoza, Henry Cornelio Miranda Hüeck posteriormente identificado como Álvaro Antonio Miranda Mendoza, Manuel Antonio Selva Calero y Diómedes Villatoro Flores de Miranda, para estar presentes en la

Audiencia señalada por ser los presuntos autores de los delitos de: Malversación de los Caudales Públicos, Fraude y Peculado en supuesto perjuicio de la Alcaldía y sociedad de Masaya, representados por el Ministerio Público a cargo de la Fiscal Penal Auxiliar Martha Sánchez Pineda.- En esta Audiencia se admitió la acusación y el defensor Pánfilo José Orozco Izaguirre promovió la excepción de falta de jurisdicción o competencia del Juez de la causa ya que dijo que desde el año anterior y bajo la ritualidad del Código de Instrucción Criminal se había interpuesto una acusación similar que el Juez de Distrito de lo Penal de Masaya declinó conocer ya que al estar involucrados en los hechos el Alcalde Carlos Iván Hüeck Núñez y la Vice Alcaldesa Gloria María Larios Delgadillo, le correspondía a la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental conocer del asunto, por lo que se desprendió de su conocimiento y remitió los autos ante aquella Sala donde actualmente se encuentran radicados.- Por su parte la señora Fiscal Penal Auxiliar expresó que conocía que por aquella causa se interpuso Recurso de Amparo a favor de los procesados Carlos Iván Hüeck Núñez y otros, el que a su juicio era improcedente por que éste no cabe contra resoluciones judiciales por lo que pidió tramitar la presente causa.- La Juez titular le concedió al defensor Orozco Izaguirre cinco días para presentar la prueba de su excepción y ordenó continuar la Audiencia Inicial a las dos de la tarde del treinta de junio del año dos mil tres, por lo que citó para este efecto.- En esa fecha se continuó la Audiencia y en esta ocasión la Procuraduría General de la República se adhirió a la acusación.- La señora Juez de Distrito de lo Penal (Suplente) acordó continuarla el uno de julio de dos mil tres a las dos y cincuenta minutos de la tarde para conocer sobre las excepciones y un recurso de reposición articulado.- Previamente, el veintisiete de junio del dos mil tres el Abogado defensor sustituto Licenciado José Benjamín Arriaza Larios presentó cincuenta y seis folios de documental relacionada con la prueba de su excepción de falta de jurisdicción o competencia, entre los cuales figura la Resolución de la Contraloría General de la República No. RIA-286-02 que fue el fundamento para la acusación interpuesta en octubre del año dos mil dos ante el Juzgado de Distrito de lo Penal de Masaya, remitida posteriormente a la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de aquel circuito judicial.- En la continuación de la Audiencia Inicial programada para el día uno de julio dos mil tres, la señora Juez del Distrito de lo Penal (Suplente) se declaró incompetente para conocer en esta causa, por lo que la Fiscal Penal Auxiliar, el Procurador Penal Auxiliar y el Acusador Particular apelaron.- Por auto de cuatro y treinta minutos de la tarde del cuatro de julio la señora Juez de Distrito de lo Penal (Suplente) declaró la nulidad de todo lo actuado en la presente causa, con excepción de la acusación presentada, por lo que citó para una nueva Audiencia Inicial a celebrarse a las dos de la tarde del nueve de julio de dos mil tres, previéndoles a las partes sobre los derechos que les corresponden en estos actos procesales.- Esta Audiencia Inicial nunca llegó a celebrarse y, en su lugar, a las once y ocho minutos de la mañana del día diez de julio del año dos mil tres, la Juez propietaria Ruth Chamorro celebró una Audiencia Especial y revocó la nulidad decretada por la señora Juez Suplente en su auto del cuatro de julio, concediéndoles a las partes apelantes (Fiscal Penal y Procurador Penal Auxiliares) el recurso de alzada solicitado.- Habiendo contestado los agravios los defensores: Orozco Izaguirre, Mendoza Vásquez y Torres Álvarez, por auto dictado a las dos y veinte minutos de la tarde del quince de julio del año dos mil tres, se remitieron los autos al Tribunal de Alzada y se emplazó a las partes para estar a derecho.-

## II

La sentencia dictada por la Sala de lo Civil y Laboral del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental declaró sin lugar la apelación articulada y, en consecuencia, acordó mantener suspendido el procedimiento de la presente causa hasta en tanto la Sala de lo Constitucional de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia no resuelva lo pertinente en el Recurso de Amparo interpuesto contra la Resolución de la Contraloría General de la República No. RIA-286-02 de nueve y treinta minutos de la mañana del diecinueve de septiembre del año dos mil dos, decisión que esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia considera acertada desde luego que si los artículos 154, 155 y 156 de nuestra Constitución Política le confieren a la Contraloría General de la República la competencia privativa para “la fiscalización de los bienes y recursos del Estado y establecer el control, examen y evaluación de la gestión administrativa y financiera de los entes autónomos y hacer del conocimiento público sus resultados y, cuando de los mismos se presumieran responsabilidades penales, deberá enviar su investigación a los tribunales de justicia. A juicio de esta Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia, la decisión de la Sala sentenciadora está ajustada a derecho por cuanto si en los Recursos de Amparo Números: 305 y 306 del año dos mil dos interpuestos a favor de los señores: Gloria María Larios Delgadillo y Carlos Iván Hüeck Núñez se decretó la suspensión del acto recurrido que se identificó como la Resolución C.G.R. No. RIA-286-02 y sus efectos, no es lícito para ningún Juzgado o Tribunal de la República continuar sus actuaciones y ejecutar los efectos derivados del acto o resolución suspendida, ya que tales actuaciones harían inexistentes el Recurso de Amparo consagrados en los artos. 45 y 188 de nuestra Constitución Política.- Esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia observa que en la sentencia dictada por la Sala de lo Civil y Laboral del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental incurrió en error al expresar que lo resuelto era susceptible de apelación ante la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia ya que ese procedimiento no está comprendido dentro de las disposiciones del Código de Procedimiento Penal (C.P.P.) que rige la ritualidad del presente recurso.- Esta Sala de lo Penal considera conveniente aclarar, tomando en cuenta el régimen transitorio establecido en el arto. 425 del C.P.P., que únicamente en los procesos relativos a la declaración de Responsabilidad con formación de causa regidos por los artos. 401 y siguientes del Código de Instrucción Criminal es posible apelar ante la Corte Suprema de Justicia del auto que declara haber lugar a formación de causa, ya que éste equivale al auto de prisión y en relación al error señalado en que incurrió la sentencia impugnada no es posible para esta Sala enmendarlo o corregirlo, ya que si el presente recurso por inexistente es inadmisibles esta Sala de lo Penal no puede asumir competencia para conocer sobre el mismo. (Sentencia 12 de 19 de diciembre 1975, B.J. 1975, págs. 324/326; Cons. Único).- Cabe destacarse de que la Fiscal Auxiliar Penal Marta Sánchez Pineda interpuso recurso extraordinario de Casación en el fondo y en la forma (Causal 2 del arto. 388 C.P.P. y 1 del arto. 387 C.P.P.) en contra de la sentencia de las cuatro y treinta minutos de la tarde del cuatro de agosto del dos mil tres, dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental.- No obstante dicho recurso nunca fue proveído por parte de la indicada Sala de lo Penal y tampoco la mencionada fiscal realizó gestiones posteriores como era su deber, a fin de que le fuera proveído o tramitado su recurso, para en el caso de serle denegado, proceder a recurrir por el de hecho, cosa que no hizo la Fiscal Sánchez Pineda, perdiendo de esa manera el vehículo o sea la única forma por medio de la cual esta Sala de lo Penal, hubiera podido entrar a conocer de las bondades o defectos que pudiese contener,

respecto de lo decidido, la sentencia de segundo grado, de las cuatro y treinta minutos de la tarde del cuatro de agosto de dos mil tres.- Sin embargo, dado que el caso sub lite no se tramitó bajo la vigencia o imperio del Código de Instrucción Criminal sino que bajo la ritualidad del Código de Procedimiento Penal, es de rigor declarar que el recurso de apelación mencionado por la Sala A quo sentenciadora en su resolución impugnada e intentado por los recurrentes no existe, razón por la que esta Sala no debe admitirlo ni puede asumir competencia para conocer en este asunto, y así debe declararlo. -

#### **POR TANTO:**

De conformidad con lo expuesto, Leyes, Boletines Judiciales y artículos citados, y artos.: 151, 152, 153, 154 y 392 del Código de Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua los suscritos Magistrados, resuelven: **I.-** Es inadmisibile y en consecuencia improcedente el Recurso de Apelación de que se ha hecho mérito en las presentes diligencias por lo que deberá estarse a lo acordado en la sentencia que dictó la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental a las cuatro y treinta minutos de la tarde del cuatro de agosto de dos mil tres.- **II.-** No hay costas.- **III.-** Cópiese, notifíquese y publíquese.- En su oportunidad, con testimonio concertado de lo aquí resuelto regresen los autos a la Sala Penal de su Tribunal de origen. Esta sentencia se encuentra escrita en cuatro 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. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. M. AGUILAR G. Y. CENTENO G. MANUEL MARTÍNEZ S. A L RAMOS ANTE ME: J. FLETES L. Srío.**

#### **SENTENCIA No. 4**

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

#### **VISTOS, RESULTAS:**

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal, compareció el Licenciado Víctor Hugo Tercero Valladares, quien es mayor de edad, casado, abogado y del domicilio de Ocotol, actuando en su calidad de defensor del joven Holman José Cerros Rodríguez, quien fue encontrado culpable del delito de Asesinato Atroz en virtud de lo cual se encuentra cumpliendo la condena en el Sistema Penitenciario Nacional de Tipitapa. Relata el Licenciado Tercero que compareció ante el Juzgado de Distrito Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria de la ciudad de Estelí, a promover incidente de ejecución diferida de la pena privativa de libertad de su representado, alegando como fundamento que el señor Cerros Rodríguez tiene trastornos mentales que pueden desencadenar en un desenlace fatal para el mismo. Dicho Incidente fue declarado sin lugar, por lo que interpuso Recurso de Apelación el que fue desestimado por el Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, Sala Penal, mediante sentencia de las nueve y veinte minutos de la mañana del veinticuatro de Septiembre del año dos mil cuatro, fallo que confirma la resolución de primera instancia. Inconforme con este fallo, recurrió de casación presentando motivos de fondo. Mediante providencia de las tres y treinta minutos de la tarde del veintiuno de Octubre del año dos mil cuatro el Tribunal de Apelaciones resolvió no tramitar el Recurso de Casación. Por todo ello acompañando las copias de las piezas pertinentes, comparece ante este Supremo Tribunal a interponer conforme el arto. 365 CPP el Recurso de Casación por el de Hecho, a fin de que se declare que la negativa es infundada y que se ordene la tramitación del Recurso de Derecho a que se hace mérito. Expuestos los argumentos que amparan este Recurso Extraordinario y acompañando los documentos fijados en las normas pertinentes, corresponde a esta Sala resolver como en derecho corresponde;

#### **CONSIDERANDO: ÚNICO**

Fernando de la Rúa en su obra "La Casación Penal", explica que el derecho impugnatio deviene en la concurrencia de las condiciones de *impugnabilidad subjetiva* e *impugnabilidad objetiva*, correspondiendo a la primera la legitimación que la ley concede a ciertas partes para ejercer determinados recursos (arto. 362 CPP) y, la segunda condición, se circunscribe a las resoluciones contra las que la ley concede la posibilidad de recurrir. Dentro del ámbito de la impugnabilidad objetiva se erige como uno de sus principales pilares el principio de taxatividad el cual esta cristalizado en el arto. 361 CPP. que establece que: "*Las decisiones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos.*" En el caso que nos ocupa, el recurso procede de un incidente de ejecución el que es resuelto mediante un auto, naturaleza que resulta explícita del párrafo cuarto del arto. 404 y del arto. 151 CPP. Contra éste auto, según la letra de la ley procede únicamente el recurso de apelación, pues el citado arto. 404 CPP. en su parte infine señala: "*...Contra lo resuelto, procede recurso de apelación ante la Sala Penal del Tribunal de Apelación en cuya competencia territorial ejerza sus funciones el Juez de Ejecución correspondiente; la interposición del recurso de apelación no suspenderá la ejecución de la pena*". Aunado a lo antes expuesto debe traerse a colación el arto. 386 CPP. que establece: "*Las partes podrán recurrir de casación contra las sentencias dictadas por las Salas de lo Penal de los Tribunales de Apelación en las causas por delitos graves, excepto las que confirmen sentencias absolutorias de primera instancia.*" De la norma citada se desprende claramente la procedencia del recurso de casación en contra de las sentencias dictadas en las causas criminales, debiendo entenderse por éstas a los juicios "*ante la jurisdicción penal para averiguación de los delitos y de sus autores y aplicar la decisión legal pertinente*" (Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Cabanellas de Torres), no como en el caso que nos ocupa que se refiere a diligencias de ejecución penal. De lo anterior se colige como lógico corolario que la resolución del incidente de ejecución no puede impugnarse por medio del Recurso de Casación, de manera que no se cumple la condición de impugnabilidad objetiva que la ley exige para la procedencia del mismo, y por ende resulta acertada la negativa del Tribunal en la tramitación del Recurso a que se ha hecho mérito.

## **POR TANTO:**

De conformidad a lo antes considerado, disposiciones legales citadas y a la Ley 406 Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua dijeron: **I.**- No ha lugar al Recurso de Casación por el de Hecho interpuesto por el Licenciado Víctor Hugo Tercero Valladares, como defensor del joven Holman José Cerros Rodríguez en contra de la sentencia de las nueve y veinte minutos de la mañana del veinticuatro de Septiembre del año dos mil cuatro, dictada por el Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, Sala Penal.- **II.**- Cópiese, notifíquese, publíquese y archívense las presentes diligencias.- Esta sentencia se encuentra escrita en una hoja de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. M. AGUILAR G. Y. CENTENO G. MANUEL MARTÍNEZ S. A L RAMOS ANTE MI: J. FLETES L. Srío.**

## **SENTENCIA No. 5**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE LO PENAL.** Managua, uno de Marzo del año dos mil cinco. Las once de la mañana.

### **VISTOS, RESULTA: I**

Por escrito presentado ante el Honorable Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, Sala Penal Número Dos, por el Doctor José Ramón Rojas Méndez, el día veinte de septiembre del año dos mil cuatro, interpone Recurso de Casación en la forma y en el fondo en su calidad de Defensor del acusado Dick Torres López, quien esta siendo procesado por el delito de Homicidio, en perjuicio de quien en vida fuera Blanca Nubia Padilla Sandoval, y en contra de la Sentencia dictada por el Honorable Tribunal de Apelaciones a las diez y treinta minutos de la mañana del día veintisiete de Agosto del año dos mil cuatro, en que se confirma la sentencia apelada, dictada por el Juez Segundo Penal de Juicio de Managua, el veintiuno de Abril del año dos mil cuatro, a las doce y treinta minutos de la tarde, en la que se condena al acusado Dick Torres López a la pena de seis años de presidio, por ser el autor del delito de Homicidio.- Por auto de las ocho y veintisiete minutos de la mañana del día veinticinco de noviembre del año dos mil cuatro, esta Sala Penal de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, por recibidas las diligencias contenidas en juicio seguido en contra de Dick Torrez López por el delito de Homicidio en perjuicio de Blanca Nubia Padilla Sandoval (q.e.p.d), y llegadas la diligencias a este supremo tribunal por la vía del Recurso de Casación, interpuesto por el Doctor José Ramón Rojas Méndez en su calidad de Defensor del acusado y en contra de la Sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Sala Penal Número Dos, a las diez y treinta minutos de la mañana del día veintisiete de Agosto del año dos mil cuatro, celebrada la audiencia que señala el artículo 396 CPP, esta Sala Penal procede a dictar resolución como en derecho corresponde y de conformidad al arto 395 CPP.

### **CONSIDERANDO: I**

En sus agravios el Doctor José Ramón Rojas Méndez, señala dos motivos de forma, siendo los incisos 3 y 4 del artículo 387 CPP y un motivo de fondo el inciso 2 del 388 CPP, los cuales esta Sala Penal pasará a analizar, según lo expresado y de la siguiente manera: primer motivo de forma, Artículo 387 inco. 3 CPP, que reza "Cuando se trata de sentencia en juicio sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes" ante este motivo expone el recurrente, que la autoridad judicial de segunda instancia quebrantó la ley procesal al violar el contenido del Artículo 193 CPP, en relación a la Valoración de la Prueba "En los juicios sin jurado, los jueces asignarán el valor correspondiente a cada uno de los elementos de prueba, con aplicación estricta del criterio racional, observando las reglas de la lógica. Deberán justificar y fundamentar adecuadamente las razones por las cuales les otorgan determinado valor, con base en la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial". - Y lo establecido en el artículo 2 parte infine, del CPP, ya que la segunda instancia debió aplicar esta norma, de Presunción de inocencia, que reza: "Cuando exista duda razonable sobre la culpabilidad del acusado, al dictarse sentencia o veredicto, procederá su absolución".- Ante lo expuesto por el honorable defensor, una vez analizados los agravios expresados y contenido de las pruebas practicadas en la presente causa, esta Sala Penal considera, que el Honorable Tribunal de Apelaciones si bien es cierto, que no valoró adecuadamente la prueba ofrecida y evacuada en el proceso, el judicial en su resolución si lo hizo, pero éste no puede bajo indicios culpar al imputado, ya que tiene que quedar plenamente demostrada con evidencias reales, claras y precisas la culpabilidad. Le llama la atención a esta Sala, las declaraciones testificales, tanto de la defensa como del ministerio público, que señalan que la victima efectivamente era la portadora del arma blanca utilizada para privar su vida y las declaraciones que manifiestan que la victima fue quien primeramente sacó el arma blanca y propinó al acusado una herida en la parte frontal, y que ambos se produjeron lesiones recíprocas, causa duda el hecho de que los testigos de una y otra parte en sus declaraciones pudieron ser parciales, a la luz de esta causal tres del arto 387 CPP, se le permite realizar a esta Sala, un análisis sobre la valoración de la prueba hecha por el juez, ya que no lo hizo el Honorable Tribunal de Apelaciones. Ahora bien, al no hacerlo, tocará a esta sala penal valorar la prueba en su conjunto, observando las reglas de la lógica y el criterio racional, lo cual se analizará en otro apartado de esta sentencia.

### **II**

El otro motivo que le causa agravios a la defensa, en relación a la forma, es el contenido en el Artículo 387 inco. 4 CPP, que a la letra dice "Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional". Al tenor de este motivo, el recurrente señala como violados el artículo 153 CPP referente a Fundamentación "las sentencias y los autos contendrán una fundamentación

clara y precisa”. En ella se expresarán los razonamientos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones, así como del valor otorgado a los medios de prueba. En ese mismo motivo, alega como violado el artículo 154 CPP al no respetar lo establecido en los incos 5, 6 y 7 de dicha norma, Contenido de las sentencias Inco 5 “La indicación sucinta del contenido de la prueba especificando su valoración”; inco 6 “La determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el juez estime probados”; e inco 7 “ la exposición de sus fundamentos de hecho y de derecho”. Otra norma que considera violada el recurrente es la contenida en el artículo 13 de la Ley 260 LOPJ: Motivación de las resoluciones judiciales “So pena de anulabilidad, toda resolución judicial, a excepción de las providencias de mero trámite, debe exponer los motivos en los cuales está fundamentada, de conformidad con los supuestos de hecho y normativos involucrados en cada caso particular, debiendo analizar los argumentos expresados por las partes en defensa de sus derechos (...).”.- Al respecto esta Sala considera que es cierto que la Honorable Sala Penal del Tribunal de Apelaciones no fundamentó dicha sentencia recurrida, aunque en la sentencia de primer instancia existe fundamentación por parte del Juez, pero esta Sala considera que el Judicial en su Sentencia cometió errores en la apreciación de los hechos y de derechos, esta sala es del criterio que no se puede atribuir la comisión de un delito en base a indicios, hay que demostrar con evidencias que fue el autor del hecho ilícito, al tratarse de juicio sin jurado, le corresponde al judicial, en este caso a esta Sala, hacer el verdadero análisis en base a las pruebas aportadas y fundamentar los motivos por los cuales se culpa o se absuelve al acusado. La doctrina en este sentido, considera que el judicial para poder dictar una sentencia condenatoria debe de estar absolutamente convencido, esto es, debe tener certeza absoluta y total de la responsabilidad del encartado en los hechos, puesto que la culpabilidad ha de probarse indubitablemente. Ante la duda, debe favorecerse al imputado, la razón de ser de este principio radica en la intensidad y dañosidad de la sanción penal, que eventualmente podría sufrir un inocente. Sobra señalar que esta Sala no está prejuzgando el fondo del asunto, si no que considera que se está ante una Resolución judicial cuya fundamentación es omisa, por que no trasmite al lector imparcial la certeza que supuestamente tubo el tribunal para condenar y no dar lugar a la apelación presentada por la defensa, ya que el procedimiento de descartar tácitamente los alegatos de la defensa no satisface los principios y garantías constitucionales y legales invocados por el recurrente, cuya vigencia real es necesario tutelar para evitar la arbitrariedad en el ejercicio del poder jurisdiccional.

### III

En cuanto motivos de la casación en el fondo, expone el recurrente que fundamenta su recurso en base al motivo contenido en el Artículo 388 inciso 2 CPP, que se refiere a la “*Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia*”. Al amparo de esta causal, expone el recurrente, cita como disposición legal violada, la contenida en el Artículo 2 Pn., Responsabilidad Subjetiva “El hecho calificado y penado por la ley es punible si además de voluntario y consiente es intencional, preterintencional o culposo, según los casos que la misma ley determina”.- También cita el recurrente como disposición agredida al amparo de esta causal, lo contenido en el Artículo 28 inco 4 Pn., Circunstancias eximentes de la responsabilidad criminal “Están exentos de responsabilidad criminal”: inco 4: “El que obra en defensa de su persona o derechos o de la persona o derechos de otro si incurren las circunstancias siguientes: a) Agresión ilegítima; b) Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla; c) Falta de provocación del que hace la defensa (...)”.- Ante lo expuesto, esta Sala Penal considera que, al no lograrse obtener de la prueba reunida en el juicio, la certeza acerca de la culpabilidad del acusado, que al no conseguirse llegar a la certeza, corresponderá la absolución, no sólo frente a la duda en sentido estricto, sino también cuando haya probabilidad sobre la responsabilidad penal del imputado. Frente a opiniones tan contradictorias de las testificales, solo cabe concluir que existe un verdadero estado de duda sobre la responsabilidad y las circunstancias del hecho, esta duda de hecho y aun de derecho debe favorecer al reo y no perjudicarlo por que él goza de un estado jurídico de inocencia que no necesita ser construido, y por el contrario no se logra destruir ese estado de inocencia al no probar fehacientemente la existencia y participación punible del procesado, prevalecerá su estado de inocencia. Debido a todo lo expuesto y elementos antes descrito hacen surgir la duda y es evidente que no se logro alcanzar la necesaria demostración de culpabilidad del acusado y su responsabilidad, esta Sala Penal de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia no le queda mas, que casar la sentencia recurrida en base al artículo 397 CPP, y en base al principio de legalidad consagrado en el artículo 1 del CPP, y artículo 34 inco. 2 Constitución Política, y a las características de este caso, para lo cual el juicio de reenvío resultaría del todo inútil, no le queda mas que ordenar la libertad definitiva del acusado según lo establece el artículo 401 CPP.

### POR TANTO:

De conformidad a las declaraciones hechas, disposiciones legales citadas, Artos, 34 Cn, 369, 385, 386, 387, 388, 397, 400, 401 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: **I.**- Se casa la sentencia de que se ha hecho mérito, dictada por la Honorable Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las diez y treinta minutos de la mañana del día veinte de septiembre del año dos mil cuatro. **II.**- En consecuencia se anula totalmente la sentencia recurrida. **III.**- Ordénese la libertad definitiva del acusado. **IV.**- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio de lo concertado y resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen.- Esta sentencia se encuentra escrita en dos hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. Y. CENTENO G. MANUEL MARTÍNEZ S. A L RAMOS ANTE MI J. FLETES L. Srio.**

### SENTENCIA No. 6

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.**- Managua, dos de Marzo de año dos mil cinco. - Las ocho y cuarenta y cinco de la mañana. -

**VISTOS,**

## **RESULTA:**

*Identificación de la Acusada:* Marlene del Carmen Espinoza Icabalceta, sin Cedula de identidad, domicilio de Managua, de los semáforos del siete sur, dos cuadras al oeste y una cuadra y media al norte.- *Identificación de la Víctima:* La Salud Pública.- *Identificación del Fiscal:* Licenciado: Javier Antonio Morazán Chavarría.- *Delito:* "Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas".- *Antecedentes:* La presente causa se inició por asignación del Expediente No. 139-0508-03 que la Oficina de Recepción y Distribución de Causas le hizo al Juzgado Octavo de Distrito de lo Penal de Managua, por lo que la Fiscal Auxiliar de Managua Licenciada Marina Urbina Palacios, a las cuatro y doce minutos de la tarde del día dos de mayo del año dos mil tres, acusó a Marlene del Carmen Espinoza Icabalceta, por la comisión del delito de Tráfico Ilegal de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas (Arto. 51 Ley No. 285.) en perjuicio de la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense.- A las cinco y treinta minutos de la tarde del dos de mayo del año dos mil cuatro 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 seis de mayo del año antes señalado para la realización de la Audiencia Inicial, oportunidad en donde el Fiscal Auxiliar Allan Velásquez, de conformidad al arto. 269 C.P.P. presentó escrito de Intercambio de Información y Pruebas, proponiendo como pruebas testificales de cargo a los oficiales de policía Marco Aurelio Cano Avilés, Isaías Josué Ruiz Mendieta, Alexandra Escobar Rivas y como prueba pericial la declaración de la oficial Isabel de la Cruz Sánchez.- En esta Audiencia Inicial el Juez consideró de conformidad al arto. 268 C.P.P. que en la acusación presentada por la fiscalía hacían falta elementos que sustentaran esta misma, por lo que le concedió al Ministerio Público cinco días para que mejore el sustento probatorio para poder decidir si habían meritos para ir al Juicio Oral y Público.- Pasados los cinco días el Ministerio Público nuevamente presentó escrito de Intercambio de Información y Pruebas con los mismos elementos probatorios antes señalados con la excepción de la declaración testifical del oficial de policía Marcos Aurelio Cano Avilés, por lo que la Juez resolvió que existía mérito para ir al Juicio Oral y Público y dictó el correspondiente auto de remisión a Juicio, señalando para su realización las diez de la mañana del día catorce de julio del año dos mil tres.- El día dieciséis de junio del año dos mil tres el Fiscal Auxiliar Allan Velásquez Martínez presentó escrito de Ampliación de Información y pruebas para debate del Juicio Oral y Público en el cual incluyó declaración del perito del Laboratorio Central de Criminalística y como prueba documental presentó la prueba química pericial No. Q-0609-1425-2003 con lo que pretendía probar que la muestra incautada correspondía a Marihuana.- A las cuatro y cinco minutos de la tarde del día diecisiete de junio del año dos mil tres la Juez de primera instancia de conformidad al arto. 275 C.P.P. dictó auto en donde convocaba a las partes para la celebración de Audiencia Especial de Ampliación de Información y Pruebas y señaló para las nueve de la mañana del día treinta de junio del año dos mil tres, audiencia que no se pudo celebrar, para lo cual la judicial reprogramó para las nueve de la mañana del día catorce de julio, mismo día en que se llevaría a cabo el Juicio Oral y Público, por lo que la Juez de Juicio unificó la Audiencia Especial para conocer de la Ampliación de Información y Pruebas con la Audiencia del Juicio Oral y Público, actuación judicial que fue protestada por la defensa en la Audiencia del juicio celebrada el día catorce de julio, por lo que la juez consideró conceder un plazo de cinco días para que la defensa se pronuncie al respecto, así mismo la Judicial resolvió incorporar la prueba pericial química que aun no había sido debatida por las partes.- A las once y cinco minutos de la mañana del veintiuno de julio del dos mil tres, se dio continuación al juicio Oral y Público el cual fue nuevamente suspendido por la ausencia del testigo pericial Néstor Noel Hernández Esquivel, reprogramándose para el día veintitrés de julio de dos mil tres y por no haberse presentado la defensa técnica de conformidad al arto. 105 C.P.P. la Juez de juicio declaró abandonada la defensa de la acusada Marlene del Carmen Espinoza Icabalceta y nombró un defensor público suspendiéndose el juicio Oral y Público hasta el día veintiocho de julio del año dos mil tres, ocasión en que la Juez de mérito encontró culpable a Marlene del Carmen Espinoza Icabalceta, por lo que a las dos de la tarde del veintinueve de julio del año dos mil tres, dictó sentencia condenatoria imponiéndole una pena de cinco años de prisión mas una multa de un millón de Córdoba.- El día once de agosto la Defensora Pública María José Zeas Núñez, interpuso Recurso de Apelación contra esta sentencia.- Tramitado que fue el Recurso, la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua fulminó, diez meses después, sentencia a las ocho y cuarenta minutos de la mañana del día diez de junio del año dos mil cuatro confirmando la sentencia 55-2003 dictada por el Juez A quo dejando firme la sentencia recurrida.- Por no estar de acuerdo la defensora Zeas Núñez interpuso Recurso de Casación Penal en la forma contra dicha sentencia con fundamento en el artículo 387 numeral 1 del Código Procesal Penal de la República de Nicaragua (C.P.P.).- La Sala A quo por auto de las diez y veinte minutos de la mañana del día nueve de julio del año dos mil cuatro que admitió el Recurso de Casación mandó oír por el término de diez días al Fiscal Auxiliar Licenciado Javier Antonio Morazán Chavarría.- Los autos subieron a esta Sala de lo Penal y por resolución de la una y diez minutos de la tarde del día siete de octubre del año dos mil cuatro, ordenamos radicarlos y citamos a la defensora María José Zeas Núñez y al Fiscal Auxiliar Elton Ortega Zúniga, para que comparecieran en la Audiencia Oral que acordamos celebrar a las diez la mañana del once de octubre del dos mil cuatro; dispusimos también la remisión de la reo para su participación en la referida Audiencia, en la que la defensora Zeas Núñez expuso sus agravios, los que contestó oportunamente el Fiscal Morazán Chavarría.- Se agregó a los autos el acta contentiva de dicha diligencia. De conformidad con el arto. 396 in fine C.P.P. estando conclusos los trámites procesales del presente Recurso de Casación Penal en la forma es el caso de dictar la sentencia que en derecho corresponde.-

## **SE CONSIDERA:**

### **I**

En el escrito de interposición del recurso de casación en la forma presentado a las once y cincuenta minutos de la mañana del día cinco de julio del año dos mil cuatro por la Licenciada María José Zeas Núñez, recurre en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, el día diez de junio del año dos mil cuatro a las ocho y cuarenta minutos de la mañana, por lo que interponía formalmente su recurso extraordinario de Casación por motivos de forma fundamentándose en el Arto. 387 C.P.P. inciso 1, refiriéndose el inciso primero a la inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad, o caducidad, si el interesado no ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el juicio.- En relación al inciso 1 del arto. 387 dice la

recurrente que no se observó lo establecido en el arto. 163 C.P.P. en cuanto a los numerales 1 y 2 de dicho artículo.-

## II

El numeral 1 del arto. 163 C.P.P. se refiere a la inobservancia de derechos y garantías que causen indefensión previstos por la Constitución Política, los tratados y convenios internacionales ratificados por la República y establecidos en el presente código.- Al respecto dijo la recurrente que se vulneró el derecho a la defensa de Marlene del Carmen Espinoza Icabalceta, ya que en la continuación del Juicio Oral y Público que se celebró el día veintitrés de julio del año dos mil tres y en la cual por no haberse presentado la defensa técnica, la juez de mérito procedió a declarar el abandono de la defensa y a nombrarle a la acusada un defensor de oficio. Alega la recurrente que en el folio 54 del expediente de primera instancia rola escrito del defensor Pedro José Alonso Sánchez en donde justifica que en ningún momento abandonó la defensa de Espinoza Icabalceta y que él estuvo presente en el juzgado desde las dos hasta las tres y cuarenta minutos de la tarde del día veintitrés de julio del dos mil tres, fecha en que se celebraría la continuación del Juicio Oral y Público, pero en vista de que la fiscal no llegaba procedió a retirarse por lo que este atraso debió atribuirse a la fiscalía.- Por lo que al haberse declarado el abandono de la defensa se negó el derecho de la acusada de elegir a un abogado de su elección violándose así el arto. 34 Cn.- Esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia analiza que en el escrito de interposición de la recurrente defensora Licenciada María José Zeas Núñez no especificó claramente cual de todos los derechos consignados en el arto. 34 Cn., considera que fue violado, sin embargo se entiende por los alegatos expresados que se refiere al derecho de la defensa que debe tener toda persona a la que se le imputa un delito o falta.- De lo anterior se le aclara a la recurrente defensora que nuestra Constitución Política en su arto. 34 numerales 4 y 5 se encuentran los principios básicos del derecho a la defensa y estos nos indican que a todo procesado se le debe garantizar su intervención y defensa desde el inicio del proceso y a disponer de tiempo y medios adecuados para su defensa; a que se le nombre defensor de oficio cuando en la primera intervención no hubiera designado defensor, o cuando no fuere habido, previo llamamiento por edicto.- Por lo que dado la importancia que representa el derecho a la defensa esta Sala de lo Penal analizará las circunstancias alegadas en cuanto a la violación de este derecho que según la recurrente defensora incurrió la Juez Aquo, en ocasión de haber nombrado a un abogado defensor Público sin observar el procedimiento que se establecen en los artos. 104 y 105 C.P.P. ya que se debió conceder el plazo de tres días a la imputada para que nombrara un abogado de su preferencia.- Al respecto ésta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, considera que en ninguna de las etapas del presente proceso se dio indefensión alguna ya que la acusada en todas las audiencias se hizo acompañar de su abogado defensor y así rola en autos y en relación a la inobservancia alegada sobre el procedimiento que establecen los artos. 104 y 105 C.P.P., la recurrente defensora confunde el procedimiento que para cada caso en particular nos señalan estos artículos y es así como de la lectura del arto. 104 C.P.P. vemos que este se refiere a la obligatoriedad que tiene en el ejercicio de su cargo un defensor y en caso de renuncia la que debe ser solo por justa causa, el juez fijará un plazo de tres días para que el acusado nombre a otro y de no hacerlo se nombrará un defensor público o de oficio, según corresponda.- Pero en el presente caso no hubo renuncia por parte del abogado defensor Pedro José Alonso Sánchez, sino más bien lo que hubo fue abandono de la defensa ya que el defensor Alonso Sánchez al retirarse debió solicitar a la Secretaría del Juzgado constancia de su presencia y retiro en vista de no haberse presentado la fiscal, lo cual no hizo por lo que a pesar de lo expresado en su escrito justificativo que rola en el folio 55 no se puede demostrar su comparencia y lo que no está en el expediente no existe en el mundo, ante tal circunstancia la Juez procedió de conformidad al arto. 105 C.P.P. que nos indica que si el defensor abandona la defensa, se procederá a su inmediata sustitución por un defensor público o de oficio según corresponda, en la forma señalada en los artículos anteriores, hasta que el acusado designe a quien haya de sustituirle.- En el presente caso la juez A quo actuó correctamente de conformidad al arto. 105 C.P.P. lo cual se puede constatar con el acta de continuación del Juicio Oral y Público que rola en folio 50 de las diligencias de primera instancia y en la cual se declaró el abandono de la defensa, observándose que la judicial al constatar la no comparencia de la defensa técnica procedió a declarar abandonada la defensa y de inmediato solicitó la sustitución de un defensor de la escogencia de la acusada y al preguntársele si lo tenía dijo que no por lo que se procedió a nombrarle un defensor público, por lo que en este caso no cabe aplicar el plazo de los tres días que alega la recurrente defensora de conformidad al arto. 104 C.P.P. el que relaciona con la parte final del arto. 105 C.P.P. cuando dice que el nombramiento se hará en la forma señalada en los artículos anteriores, hasta que el acusado designe a quien haya de sustituirle, situación que no hizo la acusada ya que desde un primer momento aceptó el nombramiento del defensor público al que nunca sustituyó y tal es así que lo conserva aun en esta instancia casacional.- Se le aclara también a la recurrente defensora que la parte del arto. 105 C.P.P. que se refiere a que cuando hay abandono de defensa se procederá a su inmediata sustitución por un defensor público, en la forma señalada en los artículos anteriores, en este capítulo IV (de los defensores) aquí el código se refiere a que el nombramiento debe de ser observando lo establecido en los artículos 100 (Del ejercicio), 101 (De la designación), 102 (De la admisión) y 103 (Del alcance del ejercicio de la defensa) y lo que dice el arto. 104 C.P.P. en relación al plazo de los tres días, solamente es para el caso en particular de la renuncia de un defensor.- Por lo que esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, considera no probado el agravio aquí alegado y así debe declararse.-

## III

En relación al numeral 2 del arto 163 este se refiere a la falta de intervención, asistencia y representación del acusado en los casos y formas que la ley establece.- Al respecto dijo la recurrente defensora que la Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones no lograron diferenciar o comprender el alcance del derecho de defensa ya que al no haber estado la recurrente presente en las audiencias anteriores a su nombramiento como defensora pública en la primera instancia y no haber podido interrogar a los testigos se violó el principio de inmediación.- Al respecto la recurrente repite un mismo agravio que alegó en su recurso de apelación y a lo cual la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones le contestó: Esta Sala constata (reverso del folio 60 de las diligencias), que invocando el arto. 307 C.P.P. solicitó la apelante que fueran citados nuevamente los testigos Isaías Ruiz Mendieta e Isabel de la Cruz Sánchez, por que debo hacerles preguntas con el interrogatorio que les realizó el Ministerio Público.- “Esta Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de

Apelaciones Circunscripción Managua también constata que dichos testigos al momento de hacer sus respectivas declaraciones (reverso del folio 30 de las diligencias) fueron interrogados y contra interrogados en su oportunidad por el Ministerio Público y la defensa técnica Lic. Pedro Alonso Sánchez.- La Licenciada María José Zeas Núñez al hacer dicha solicitud no expresó con claridad cuales eran los elementos o circunstancias nuevos o contradictorios con posterioridad a su declaración. Cuando esta parte in fine del arto. 307 C.P.P. habla de elementos, se está refiriendo a elementos de pruebas nuevos o contradictorios y cuando habla de circunstancias se refiere a hechos nuevos o contradictorios con posterioridad a su declaración”. Esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, comparte lo expresado por la Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, por lo que en vista de lo antes expuesto se considera inatendible el agravio expresado por el recurrente por la supuesta violación al numeral 2 del arto.163 C.P.P. Por haber sido contestado en su oportunidad por el Tribunal de Apelaciones.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, Leyes, artículos y artos. 387, 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 interpuesto por la Licenciada María José Zeas Núñez en su carácter de defensora de Marlene del Carmen Espinoza Icabalceta, en consecuencia no se casa la sentencia que la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua dictó a las ocho y cuarenta minutos de la mañana del día diez de junio del dos mil cuatro, 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.- Esta sentencia se encuentra escrita en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. M. AGUIAR G. Y. CENTENO G. MANUEL MARTÍNEZ S. ANTE MI: J. FLETES L. Srío.**

#### **SENTENCIA No. 7**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

Que radicadas en esta Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal las diligencias relativas al recurso de casación interpuesto por el Licenciado Amilcar Parajón Cardoza en su calidad de defensor del procesado Marlon Genaro Gutiérrez Moreno en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, Estelí, a las diez y cuarenta minutos de la mañana del día trece de Mayo del año dos mil cuatro que falló: I.- Se confirma la resolución emitida en el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Estelí, a las cinco de la tarde del veintitrés de Febrero del dos mil cuatro en la causa seguida contra Marlon Genaro Gutiérrez Moreno por ser autor responsable del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública de Nicaragua. Hágase saber y con testimonio íntegro de lo resuelto regresen las diligencias al lugar de origen. Se procedió a los trámites pertinentes que señala la ley en materia de recurso de casación, posteriormente se ordenó remitir los autos a estudio para su resolución;

#### **SE CONSIDERA:**

##### **I**

El recurrente aduce en su escrito de interposición del Recurso, motivos de Fondo y de Forma; como motivo de forma invoca el inciso 4 del Arto. 387 CPP, que dispone: Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional y alega que el motivo de forma, no es otra cosa que una consecuencia lógica e inmediata, de la interpretación extensiva hecha por el juez de juicio y el Tribunal de Segunda Instancia, en este caso de las normas establecidas en los artículos 67 y 51 de la Ley 285 y agrega: Es obvio apreciar, que los Honorables Magistrados, motivaron su sentencia únicamente, tomando como fundamentos los alegatos presentados por el Ministerio Público y haciendo caso omiso a los alegatos hechos por la defensa. Es obvio, que también hubo quebrantamiento del criterio racional de la sentencia aludida, porque motivaron ésta, en contravención a una disposición legal y en perjuicio del condenado. De la misma lectura de sus razonamientos, se deduce que el recurrente no tiene idea clara de lo que significa “Ausencia de Motivación” y “quebrantamiento del criterio racional” que son los motivos autorizantes de la causal para que pueda acogerse con éxito la misma, pues el mismo recurrente dice: “...motivaron su sentencia únicamente, tomando como fundamentos los alegatos presentados por el Ministerio Público y haciendo caso omiso a los alegatos hechos por la defensa”. El hecho de haberse motivado la sentencia tomando como fundamento los alegatos hechos por una de las partes e ignorando los de la otra, no es ausencia de la motivación, que es lo que se pide por la disposición de comentario, puesto que si hubo motivación. Además de que no dice de que manera el fallo está privado de razones suficientes y aptas para justificar la decisión. Que ésta no satisfaga sus intereses, es otra cosa, pero no ausencia de motivación. Por lo que hace al otro requisito, “quebrantamiento en ella del criterio racional”. Expresa: “Es obvio, que también hubo quebrantamiento del criterio racional de la sentencia aludida, porque motivaron ésta, en contravención a una disposición legal y en perjuicio del condenado”. Para que exista el quebrantamiento del criterio racional, es necesario que la construcción lógica de la motivación, rompa con todas las reglas de la lógica, es decir, que se haya irrespetado el principio de “razón suficiente”. Como dice Don Fernando de la Rúa en su tratado de la Casación Penal: “La motivación es una operación lógica fundada en la certeza y el juez debe observar los principios lógicos supremos o “leyes supremas del pensamiento” que gobiernan la elaboración de los juicios y dan base cierta para determinar cuales son, necesariamente, verdaderos o falsos... Estas leyes están constituidas por leyes fundamentales de coherencia y derivación, y por los principios lógicos de identidad, contradicción, tercero

excluido y razón suficiente”. Lo que, en otras palabras significa, que el razonamiento no esté constituido por inferencias razonables y no porque se haya motivado, según su criterio, contraviniendo una disposición legal en perjuicio del condenado. De tal manera que al no haberse sustentado el motivo invocado, no es atendible el reclamo formulado.

## II

Ahora pasaremos a analizar los motivos de fondo que el recurrente invoca a favor de su representado, alega 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, Arto. 388, 2 CPP, agrega que la Juez de Distrito Penal de Juicio inobservó la norma prescrita en el artículo 13 del Código Penal vigente, al realizar interpretación extensiva de la Ley 285 ya que esta no dispone la pena aplicable al que se encuentre en posesión de cantidades superiores a cinco gramos de marihuana. Ni dispone que cuando se traten de cantidades superiores a las establecidas en el artículo 67 debe considerarse delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, de conformidad con el artículo 51. En el caso concreto, se trata de una incautación de 5.4 gramos de marihuana, hecho que al tenor de la ley especial de la materia, es atípico, ya que este hecho no está contenido en las normas de los artículos 67 y 51 ni en otra disposición de esa ley. En primer lugar tenemos que analizar la normativa del artículo 51 que literalmente dice: “Arto. 51. Cometan delito de tráfico interno de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas o de las semillas o plantas de las cuales se extraen o elaboran dichas sustancias, los que sin estar autorizados las adquieren para su distribución, venta, permuta, expendio o de cualquier otra manera la comercialicen; los que incurran en este delito serán sancionados, con presidio de cinco a veinte años y multa de un millón a cinco millones de Córdobas”. De la simple lectura de esta disposición se desprende que el delito se configura: a) por carecer de autorización para adquirir, y b) con propósito de distribución, venta, permuta, expendio o de cualquier otra manera de comercialización de las sustancias controladas, estupefacientes, psicotrópicos o de las semillas o plantas de las cuales se extraen o elaboran dichas sustancias. La disposición exige entonces, que la obtención de las sustancias sea con el fin o la intención de realizar el tráfico de las mismas. De acuerdo con el Diccionario el sustantivo “tráfico” está referido al verbo “traficar”, el cual se define como comerciar, negociar sea con dinero o con mercaderías, trocando, comprando o vendiendo o realizando tratos semejantes. En el caso de autos no está demostrado que al señor Marlon Genaro Gutiérrez Moreno se le haya sorprendido in fraganti distribuyendo, vendiendo, permutando, expendiendo o de cualquier otra manera comercializando con las sustancias que se dice le ocuparon el día del hecho, y, como lo alega el recurrente, la imputación no le es exigible puesto que el hecho en sí no se adecua al catálogo de normas penales establecidas como delito, ni logra configurar los elementos exigibles en el tipo penal acusado. En otras palabras y de acuerdo a lo expuesto por el profesor Jorge Arenas Salazar en su tratado de las Pruebas Penales, cuando se refiere a la Estructura de la norma de derecho, su contenido y su dinámica, expone: “La norma de derecho está compuesta por una hipótesis y una consecuencia. La hipótesis se refiere a un hecho, a una cualidad o condición, a una situación o a una conducta; en general, a un acontecimiento que puede ocurrir en la vida social, el cual en principio está claramente determinado y particularmente definido con sus características específicas. La consecuencia se refiere a los efectos que tal hipótesis, de ocurrir, generan en el derecho”. En la disposición de comentario, esto es el Arto. 51 de la Ley 285, se observa una hipótesis, que es la siguiente: *Cometan delito de tráfico interno de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas o de las semillas o plantas de las cuales se extraen o elaboran dichas sustancias, los que sin estar autorizados las adquieren para su distribución, venta, permuta, expendio o de cualquier otra manera la comercialicen*; también se observa una consecuencia: *los que incurran en este delito serán sancionados, con presidio de cinco a veinte años y multa de un millón a cinco millones de Córdobas*. De ahí se colige que el contenido de esta norma de derecho es una voluntad política del legislador de imponer unas consecuencias en el mundo jurídico, cuando en las relaciones sociales ocurran los acontecimientos que en principio se previeron como hipótesis. Y agrega el profesor Arenas Salazar: “Es obvio que esa decisión presupone una selección muy definida de valores que se quieren preservar en la vida de relación y por lo tanto se acude, para su regulación, al mecanismo más coercitivo que existe: el derecho”. Parafraseando lo dicho por este expositor, decimos, que en este caso, el Estado ha decidido garantizar la Salud Pública y para ello, recurre al uso de la amenaza de una pena de cinco a veinte años de presidio y multa de uno a cinco millones de córdobas, con la esperanza de que esta amenaza cumpla su finalidad disuasiva. Pero es preciso hacer notar que la norma establece una relación de correspondencia estricta entre los presupuestos hipotéticos y la consecuencia. Y concluye el citado expositor diciendo: *“En otras palabras, es una aspiración imperativa que jamás la consecuencia sobrevenga cuando la hipótesis no se ha verificado como acontecimiento de la vida. Desde otro ámbito, es también una aspiración lógica que siempre que la hipótesis acontezca, sobrevenga la consecuencia*. Lo ideal es que en el mundo jurídico no ocurran desfases entre hipótesis y consecuencia. Que siempre que lo que se ha previsto como hipótesis, ocurra, sobrevenga la consecuencia sin excepción; y que nunca ésta sobrevenga cuando no haya ocurrido el presupuesto o hipótesis, es deseable que jamás ocurra una, sin que suceda la otra”. *En el caso de autos, como se dejó dicho más arriba, la hipótesis no se verificó*, puesto que la conducta del acusado, no se configuró el delito imputado. Es claro entonces que lo que ha ocurrido en el caso de autos es una clara violación al debido proceso, por errónea aplicación de la ley sustantiva, por falta de comprobación de la culpabilidad del imputado, debiendo en consecuencia, de conformidad con lo preceptuado por el Arto. 397 CPP, casarse la sentencia impugnada, y dictar en su lugar la sentencia que en derecho corresponde.

### POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y Artos. 33 Cn., 396, 387 y 388 CPP, y Arto. 51 de la Ley No. 285, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I.**- Se casa por el fondo la sentencia recurrida por la defensa del señor Marlon Genaro Gutiérrez Moreno, de generales en autos dictada por la Sala Penal, del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Las Segovias, a las diez y cuarenta minutos de la mañana del día trece de Mayo del dos mil cuatro, de que se ha hecho mérito. - **II.**- En consecuencia se declara la Nulidad de todo lo actuado en este proceso y se absuelve al Señor Gutiérrez Moreno, del hecho imputado ordenándose su libertad.- **III.**- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos al juzgado de origen. Esta sentencia se encuentra escrita en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la

**SENTENCIA No. 8**

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

**VISTOS,  
RESULTA:**

*Identificación de los Acusados:* (1) Nicolás de Jesús Zeledón sin Cedula de identidad, de oficio comerciante, domicilio de Managua, Barrio René Polanco de la pulpería el Chaparral seis cuadras al lago, Casa F16, Managua. (2) Leonel Fernando Delgado Moran, sin cédula de identidad, sin oficio, domicilio de Managua, en la ciudadela de Nicaragua del Ceibo una cuadra arriba, una cuadra al lago. - *Identificación de las Víctimas:* (1) Carlos Enrique Flores Rocha, con cédula de identidad número 001-060471-0053D, de oficio vigilante de la sucursal Unión Fenosa Primero de Mayo, con domicilio de Managua, Barrio Cuba, Casa Pellas tres cuadras al este y media cuadra al norte. (2) Corina Cecilia Dávila Narváez, con cédula de identidad número: 041-250476-0000K, de oficio cajera de la sucursal Primero de Mayo Unión Fenosa, con domicilio en Villa Progreso de la Rotonda la Virgen, ciento setenta y cinco varas arriba, Managua. - *Identificación del Fiscal:* Licenciado Javier Antonio Morazán Chavarría. - *Delito:* Robo con Intimidación. - *Antecedentes:* La presente causa se inició por asignación del Expediente No. 345-0506-03 que la Oficina de Recepción y Distribución de Causas le hizo al Juzgado Sexto de Distrito de lo Penal de Managua, por lo que la Fiscal Auxiliar de Managua Licenciada Martha Consuelo Mejía Hurtado, a las tres y veinte minutos de la tarde del día diecinueve de noviembre del año dos mil tres, acusó a Nicolás de Jesús Zeledón y Leonel Fernando Delgado Moran, por la comisión del delito de Robo con Intimidación (arto. 267 Pn.) en perjuicio de Carlos Enrique Flores Rocha y Corina Cecilia Dávila Narváez. - A las tres y cuarenta minutos de la tarde del diecinueve de noviembre del año dos mil tres se celebró Audiencia Preliminar cumpliéndose con las finalidades que establece el arto. 255 C.P.P. por lo que se señaló el día seis de mayo del año antes señalado para la realización de la Audiencia Inicial, oportunidad en donde el Fiscal Auxiliar Guillermo Ramón Alemán Argeñal, de conformidad al arto. 269 C.P.P. presentó escrito de Intercambio de Información y Pruebas, proponiendo como prueba cinco testificales de cargo y catorce pruebas documentales, en las que se incluyó actas de reconocimiento de los acusados. - El día veintiocho de noviembre se celebró la Audiencia Inicial, en donde la Juez consideró de conformidad al arto. 272 C.P.P. que existía mérito para ir a Juicio Oral y Público por lo que dictó el correspondiente auto de remisión a Juicio. - A las nueve de la mañana del día veintiuno de enero del año dos mil cuatro se celebró el Juicio Oral y Público y el Tribunal de jurado convocado para tal fin dictó veredicto de culpabilidad en contra de los acusados imponiéndole a Nicolás Zeledón la pena de siete años de prisión y siete años y seis meses a Leonel Fernando Delgado Moran. - El día dos de febrero del dos mil cuatro el defensor Lic. Yamil Ismael Garay Mendoza en representación de Nicolás Zeledón interpuso Recurso de Apelación contra esta sentencia. - Tramitado que fue el Recurso, la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua fulminó sentencia a las diez y cinco minutos de la mañana del día veintitrés de junio del año dos mil cuatro, confirmando la sentencia 08-2004 dictada por la Juez A quo dejando firme la sentencia recurrida. - Por no estar de acuerdo el defensor Yamil Ismael Garay Mendoza interpuso Recurso de Casación Penal en la forma y en el fondo contra dicha sentencia, con fundamento en los artículos 387 numerales 1 y 2 y 388 numerales 1 y 2 del Código Procesal Penal de la República de Nicaragua (C.P.P.). - La Sala A quo por auto de las diez de la mañana del día veintisiete de julio del año dos mil cuatro que admitió el Recurso de Casación mando oír por el término de diez días al Fiscal Auxiliar Licenciado Javier Morazán Chavarría. - Los autos subieron a esta Sala de lo Penal y por resolución de las doce y veintisiete minutos de la tarde del día veintiséis de octubre del año dos mil cuatro, ordenamos radicarlos y citamos al nuevo defensor Licenciado Ricardo Agustín Moreno Aráuz y al Fiscal Auxiliar Javier Antonio Morazán Chavarría, para que comparecieran en la Audiencia Oral que acordamos celebrar a las diez y treinta minutos de la mañana del día cuatro de noviembre la que fue reprogramada para las diez y treinta minutos de la mañana del día diez de noviembre del dos mil cuatro; dispusimos también la remisión del reo para su participación en la referida Audiencia, en la que el defensor Moreno Aráuz expuso sus agravios, los que contestó oportunamente el Fiscal Morazán Chavarría. - Se agregó a los autos el acta contentiva de dicha diligencia. De conformidad con el arto. 396 in fine C.P.P. 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**

En el escrito de interposición del recurso de casación en la forma y en el fondo presentado a las once y treinta minutos de la mañana del día dieciséis de julio del año dos mil cuatro por el Licenciado Ricardo Agustín Moreno Aráuz, recurre en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal número dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, el día veintitrés de junio del año dos mil cuatro a las diez y cinco minutos de la mañana, por lo que interponía formalmente su recurso extraordinario de Casación por motivos de forma y de fondo fundamentándose en los artículos 387 numerales 1 y 2 y 388 numerales 1 y 2 del Código Procesal Penal de la República de Nicaragua (C.P.P.). -

**II**

Los motivos son las causales (agravios) o vicios que pueden invocar los titulares del derecho a recurrir una resolución por la vía de la casación, y están contemplados en los artos. 387 y 388 C.P.P., en la práctica forense se habla entonces de los recursos de casación por el fondo y por la forma, según sean acusados por el recurrente errores in iudicando o in procedendo, respectivamente teniendo estos dos tipos de recursos consecuencias diferentes. - El artículo 390 C.P.P., en su párrafo segundo nos indica que en el escrito de

interposición del recurso se deberá citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión. Deberá indicarse por separado cada motivo con sus fundamentos. Fuera de esta oportunidad no podrá aducirse otro motivo. - En su escrito de interposición el recurrente defensor Licenciado Yamil Garay Mendoza inicia exponiendo que se violaron los artículos 191, 274, 275 del C.P.P. y el numeral 4 del arto. 34 de la Constitución Política, considerando así que de esa forma su representado quedó en estado de indefensión, por lo que basaba su primer agravio en los artos. 388 numeral 1 y arto. 387 numerales 1 y 2 C.P.P. - En el presente recurso, incurre el recurrente en un yerro formal esencial que torna, inadmisibles su pretensión, de conformidad al arto. 392.1 C.P.P. dado que uno de los requisitos esenciales de la impugnación en casación consiste en exponer por separado cada uno de los motivos de forma o fondo en los cuales se fundan los agravios, indicando en cada caso los preceptos legales que se estiman como inobservados o erróneamente aplicados, es decir la norma vulnerada. - Además, cada causal debe contener la exposición concreta de los fundamentos de hecho y de derecho del reproche - En el recurso interpuesto el recurrente defensor omitió separar cada motivo y dijo que se violaron los artos. 191, 274, 275 del C.P.P. y el arto. 34 numeral 4 de la Constitución Política y en base a dichas violaciones recurría de casación e invocó a la vez en un mismo agravio motivos de forma y de fondo, por lo que basó su recurso en los artos. 387 numerales 1 y 2 y 388 numeral 1 del C.P.P. - Esta Sala de lo Penal considera la formulación de este recurso como parcialmente defectuoso ya que el recurrente de casación debe individualizar y fundamentar cada uno de los motivos de su inconformidad y en el presente recurso el Licenciado Yamil Garay Mendoza no explica con precisión en que consisten los defectos que se acusan ni como atentan contra el debido proceso, ni cumple con la debida separación de motivos que exige la normativa procesal. - Este defecto impugnativo, por referirse a la esencia del recurso, no es susceptible de ser corregido ex officio, de conformidad al párrafo 3 del artículo 392 C.P.P. ya que el principio iura novit curia en casación funciona en forma limitada por tratarse de un recurso eminentemente técnico, por lo que esta Sala considera inatendible el agravio expresado por el recurrente defensor Licenciado Yamil Garay Mendoza. -

### III

Esta Sala de lo Penal tal y como se dijo en el considerando anterior considera el presente recurso parcialmente defectuoso, sin embargo en relación a la causal 2 del arto. 388 C.P.P. se observa que lo dicho por el recurrente esta bien planteado por lo que es necesario rescatar lo alegado en esta causal para su análisis y al respecto el recurrente dijo que se hizo una errónea aplicación de la norma jurídica por que en la audiencia de debate sobre la pena no se observaron las constancias de buena conducta firmadas por personas idóneas ni el record de antecedentes penales, el cual era negativo, por lo que el juez A quo debió imponer la pena mínima de cinco años, que corresponde para el delito de Robo con Intimidación, por lo que se violentaron el numeral 4 del arto. 269 y numeral 7 del arto. 29 del Código Penal y el arto. 322 C.P.P. que se refiere al debate sobre la pena, ya que el juez de mérito le impuso una pena de siete años de prisión. - La Corte Suprema de Justicia, en sentencia de las 9: 30 a.m. del catorce de junio de mil novecientos ochenta y cinco, ha dicho que en el Código Penal vigente existe un error numérico que no fue enmendado al establecerse en el arto. 267 Inc. 4 Pn la pena que merece quien comete un robo con violencia o intimidación en las personas, se dice que hay un error de cita numérica del arto. 276 Pn., que contempla una situación que no puede aplicarse jamás a un robo con violencia o intimidación en las personas, máxime que la aludida disposición no establece pena alguna, sino las rebajas que deben hacerse cuando se produzcan las situaciones que allí se plantean; en consecuencia lo que cabe es aplicar las penas consignadas en el arto. 269 Pn., establecidas para los delitos de robo con fuerza en las cosas, por que no parece acertado que por aplicar literalmente la prohibición de la interpretación extensiva establecida en el arto. 13 Pn., se dejen impunes actos delictivos tan graves como son los robos con violencia en las personas. - En consecuencia esta Sala entiende que debe aplicarse la pena establecida en el Inc. 4 del arto. 269 Pn y es por eso que el juez de mérito consideró imponer la pena de siete años de prisión de conformidad al artículo antes mencionado y al arto. 270 Pn., el cual establece una agravante específica para este delito cuando se cometiere en cuadrilla, con el auxilio de dos o más malhechores y con armas, entonces se aumentarán los extremos mayor y menor de las penas establecidas en este capítulo, en un tercio, por lo que en el presente caso la judicial de primera instancia aplicó tal y como corresponde lo contenido en los artos. 267 inc. 4, 269 inc. 4 y 270 Pn., ya que la juez de mérito impuso la pena mínima de cinco años de prisión más un tercio, de conformidad al arto. 270.1 y en base al arto. 78 Pn., el juez consideró dada la peligrosidad del agente imponer dos meses más de lo establecido en los artos. 269. 4 y 270.1, lo que fue confirmado por la Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua. - Razón por la cual esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia no encuentra violación alguna a las normas sustantivas y adjetivas alegadas por el recurrente y así debe declararse. -

### POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, Leyes, boletines y artículos 154, 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 Yamil Ismael Garay Mendoza en su carácter de defensor de Nicolás de Jesús Zeledón, en consecuencia no se casa la sentencia que la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua dictó a las diez y cinco de la mañana del veintitrés de junio del año dos mil cuatro, 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. - Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. M. AGUILAR G. J. FLETES L. Srío.**

### SENTENCIA No. 9

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

**VISTOS,  
RESULTA:**

Por escrito presentado por el Licenciado Noel Ernesto Roiz Lacayo, a las tres y treinta y ocho minutos de la tarde, del veintiuno de julio, del presente año, ante esta Suprema Corte, compareció el reo Víctor de Jesús Martínez Fierro, mayor de edad, casado, conductor, de nacionalidad mexicana, actualmente detenido en el Sistema Penitenciario de Chinandega, por haber sido condenado a la pena de cinco años de presidio y multa de un millón de córdobas, mediante Sentencia Condenatoria, dictada por el Juez Primero de Distrito de lo Penal, de la ciudad de León, a las once y treinta minutos de la mañana del doce de noviembre de dos mil dos, por ser el autor del delito de Transporte Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública, exponiendo que dicha Sentencia se encuentra Firme, pues contra ella no cabe ya ningún recurso y que solicita la Acción de Revisión con base en el precepto contenido en el arto. 337 inc. 5° CPP, pues ha encontrado los testigos que no presentaron los defensores de aquel momento y que van a declarar sobre el hecho de que él se encontraba en Telica, entre las nueve de la mañana y las horas del medio día. Manifiesta el reo, que el día diecinueve de Junio de dos mil dos, en las primeras horas de la tarde cuando volvía de sus tareas para con el circo Hermanos Suárez, consistentes en perifoneo en la ciudad y la compra de alimentos y basura para los animales, se encontró con la desagradable sorpresa que la policía de la ciudad de León tenía orden de registro contra el circo y en particular contra el cabezal que en las giras le toca conducir, que sin presentar ninguna orden de captura y registro en contra, lo esposaron y lo llevaron al camión, donde realizaron un registro y preguntaban por una bolsa plástica, ignorando de que se trataba, porque no estuvo por la mañana, hasta que su esposa María Salvadora Aguinaga, manifestó que a eso de las siete de la mañana, un sujeto que también trabaja en el circo y que le dicen Yiyo, le dijo que le guardara una bolsa plástica de color blanco, que ella la guardó y es la que encontró la policía y que contenía en su interior marihuana, que la policía capturó en el circo a este señor de nombre Abraham Antonio López (Yiyo), que lo anterior fue confirmado por el señor José Martín Ruiz Luna, quien manifestó que tenía diez años de conocer a Abraham, que sabía tomaba licor pero que hoy traía marihuana. Que todo lo anterior quedó corroborado con la declaración falsa de Abraham ante el Juez y la Policía en la que manifiesta que traían marihuana desde otro país y que había buscado en la mañana a su esposa para solicitarle un préstamo, lo que demuestra que si es cierto que estuvo en su camión y conversó con su esposa, y que se debe creer que dicho señor si dio a guardar a su esposa la bolsa blanca, lo que no duda era una trama para perjudicar a no sabe qué persona, pero que salió él perjudicado sin haber cometido ningún delito. Que en su captura se violaron varios preceptos legales que por si solos invalidaban el proceso penal, porque se registró el camión que le sirve de domicilio sin orden de registro en su contra ni de su esposa, ni de Jorge Alberto Olivares Rodríguez, dueño del camión; que la orden de allanamiento la giró la juez Primero de Distrito del Crimen sin los requisitos contemplados en el Código de Instrucción Criminal, que es el que se le aplicó y no el CPP que es el que aplica la juez; que se violó la Constitución Política de Nicaragua, al detenerlo sin orden de captura en su contra, pues la que giró la juez de Audiencia fue en contra de Freddy Rodríguez Reyes; que al ser de nacionalidad mexicana, debió informarse al Cónsul de su país su detención; que en su caso la prueba obtenida fue ilícita.

**II**

La Sala de lo Penal de esta Corte Suprema de Justicia, por auto de las dos y cinco minutos de la tarde, del treinta y uno de agosto del presente año, ordenó que previa la tramitación legal y para los fines del arto. 342 CPP, se girara oficio al Juzgado de Distrito de lo Penal de Ejecución de Sentencias y Vigilancia Penitenciaria de León, para que informara si la sentencia referida se encuentra firme y ejecutoriada y en caso afirmativo remitiera las diligencias originales del proceso a este Supremo Tribunal, y se tuvo al Licenciado Noel Roiz Lacayo como defensor del condenado, dándole la intervención de ley, previniendo al gestionante de Revisión procediera a cumplir con las formalidades que requiere el ejercicio de esta acción, al tenor del arto. 339 CPP, concediéndole el término de cinco días para hacerlo, de conformidad con los artos. 120 y 340 CPP, ordenando también se pusiera en conocimiento del Ministerio Público, el contenido de ese Proveído. Por auto de las ocho y cinco minutos de la mañana del veintiuno de octubre del corriente año, la Sala Penal de este Tribunal Supremo, tuvo por subsanados los errores en la interposición de la Acción de Revisión, señalando audiencia oral para el día veinticinco de octubre de dos mil cuatro, a las nueve y treinta minutos de la mañana, de conformidad al arto. 342 CPP, la que se celebrará en el Salón de Vistas y Alegatos Orales de este Supremo Tribunal, ante la Sala de lo Penal. Se tuvo como parte de esta Acción de Revisión al Ministerio Público, a quien se le concedió la intervención de ley y se le hizo saber de ese proveído. Se ordenó girar Oficio al Director del Sistema Penitenciario Nacional, a fin de que se remitiera al condenado con su debida custodia a este Supremo Tribunal, el día y hora antes señalado, observándose las garantías individuales y el respeto a su dignidad humana de conformidad con los artos. 34 Cn, y 95 CPP.

**III**

Siendo el día y hora señalada para la celebración de la Audiencia, ante los Magistrados que integran la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal, presidida por el Magistrado Doctor Ramón Chavarría Delgadillo, se contó con la presencia del Licenciado Manuel Reyes Juárez, como Representante del Ministerio Público, y el Licenciado Noel Roiz Lacayo, defensor del condenado. Se dio inicio a la Audiencia Oral, haciendo las explicaciones legales del caso el Magistrado Presidente de esta Sala Dr. Ramón Chavarría Delgadillo, señalando que se dará el trámite a la Acción de Revisión conforme los artos. 337 y siguientes del CPP. Se mandó oír al Fiscal de la propuesta de testigos en este caso, quien dijo que fue tramitado con el In y que el arto. 222 del mismo, señala que la autoridad judicial puede llamar a cualquier persona y que el arto. 224 señala que esto será en la etapa plenaria del juicio y que a estas dos personas, nunca las propuso la defensa ni el judicial las reclamó, que por lo tanto no llenaron los requisitos del In. Se le concedió la palabra al Licenciado Roiz Lacayo como defensor del condenado, quien manifestó que esta Revisión se esta realizando con un Código nuevo y que ha propuesto la causal del inciso 6° del arto. 337 CPP, y si el Fiscal dice que la Revisión no se presentó en la etapa plenaria, es porque el condenado no tuvo oportunidad de defensa, pues sus defensores lo abandonaron, sin embargo hay dos testigos que si estuvieron en el lugar de los hechos y que no fueron

recibidos, los que unidos a la prueba ya recibida, darían la convicción que su defendido no ha cometido el delito. El Magistrado Presidente resuelve que se reciba la prueba testifical para ser valorada oportunamente. Pasan a los dos testigos y se les toma la promesa de ley, procediendo a interrogar a la primer testigo Olga Segunda Guido Osejo, quien manifiesta a preguntas de la defensa, que conoce a la persona que está presente, que lo conoció poco tiempo cuando llegaba a un taller en los Cocos, a comprar basura, que el diecinueve de julio de dos mil dos lo vio fuera del taller, que llegó a comprar basura y como no estaba el dueño se cruzó donde ella para esperar, al ver que no llegaban se fue antes de las doce meridianas y que había llegado a las ocho de la mañana, que se acuerda, porque una nietecita de ella estaba de cumpleaños ese día y al ver la camioneta que decía Circo Hermanos Suárez le pidió una tiket, diciéndole que sí, pero no volvió, que no fue citada a declarar ante juez alguno, que él llegó solo. A preguntas del Fiscal, manifiesta que tenía poco tiempo de conocer al acusado, que lo había visto pocas veces antes, unas tres o cuatro veces, que le dijo que se llamaba Víctor Manuel y que era originario de México, que ese día llegó a las ocho de la mañana y se fue a las doce del día, que se dio cuenta por la radio que había sido acusado. El segundo testigo Humberto Porfirio Loza Castro, dice respondiendo a preguntas de la defensa, que trabaja en el negocio del camarón, que la carnicería de su mamá queda en el kilómetro ciento tres carretera a Chinandega, en la comarca Los Cocos, que conoce al acusado porque lo buscaba para que le vendiera aserrín y algunos animales muertos, cuando el circo llegaba a León, que lo vio por última vez dos días antes del diecinueve de junio, que le dijo que estaba comprando en León, que lo buscaría, que el diecinueve de junio lo llegó a buscar al circo en horas de la mañana, como las ocho y que una mujer de nombre Salvadora, le dijo que andaba anunciando, y que en ese momento se acercó un hombre como de 1.80 mts de altura y le entregó una bolsa, que le dijo: "Salvadora aquí te traigo" y ella lo recibió, que él no conocía esa mujer Salvadora, que solo llegaba a ver el negocio de la basura, que no sabía que Víctor Manuel estaba procesado, hasta hace poco que llegó su mamá a pedirle que declarara, que no declaró antes en un juzgado porque nunca lo llamaron. A preguntas del Fiscal responde, que lo conocía solo cuando el circo llegaba en vacaciones, que no puede decir cuando fue la primera vez, que la segunda vez fue en el mes de junio, pero no sabe la fecha exacta, que conoció a Salvadora Aguinaga, que no sabe que relación tenía con el acusado, solo sabe que estaba en el lugar, que salió del trailer. Se concede la palabra al Defensor y manifiesta que cuando lo buscaron estudió el expediente y vio que no se había hecho nada por la defensa, y que Salvadora salió libre y a su defendido lo condenaron, que cuando él llegó era tarde para muchas cosas, que el Recurso de Apelación fue desechado por falta de defensa; que hablando con el reo reconoció que no había cometido el delito y que existían dos personas que estaban en el lugar y por eso se buscaron, que encontró que Humberto Loza lo había llegado a buscar para ofrecerle basura de su taller y que su defendido no estaba, que la policía lo detuvo sin que estuviera en el lugar, que eso prueba que su cliente es inocente. Que en el caso de Víctor se ha cometido una injusticia por omisiones y negligencias en la defensa, por eso tiene dos años y cuatro meses guardando prisión y el que llevó la droga ya va a salir, pues fue condenado por cómplice y que basado en las declaraciones de los testigos, que unida a la de Salvadora da la certeza que su defendido no cometió el delito, pues no tenía idea de lo que sucedía en los alrededores, que por eso se cometió una injusticia en contra de su defendido y por esa injusticia aceptó el caso, que en ninguna parte del expediente ha oído decir que a su defendido le entregaron la droga, que todos mencionan a Salvadora y ella salió libre y abandonó a su marido, por eso pide se declare nulo lo actuado para mandarlo a enfrentar un nuevo juicio y pide se ordene una medida cautelar. Por su parte el Fiscal manifiesta que este juicio se dio con la ley anterior y que el diecinueve de junio del dos mil dos, dando cumplimiento a una orden de allanamiento en el circo de los Hermanos Suárez en la plaza de Subtiaba, en un cabezal asignado al acusado, se encontró la droga con un peso de un mil novecientos doce punto tres gramos, que resultó ser marihuana conforme el examen que se hizo, que fue traída desde Jamaica, que el acusado ahí estaba, pues hay pruebas testimoniales de quienes realizaron la prueba de campo y varios testigos más agregados civiles y todos son contestes, que ahí estaba el acusado y la droga fue encontrada en el camión, que el acusado tenía la responsabilidad de andar, que el acusado trató de huir y fue capturado por la policía, que la fiscal también estaba ahí. Pide se rechace la Revisión. El defensor en sus alegatos conclusivos insiste en que no existen pruebas concluyentes y que no ha dicho que no se encontró la droga, ni vino a discutir si es el In o CPP el que debe aplicarse, que vino por los dos testigos posteriores a la defensa, que se violaron todas las garantías, que se violó la propiedad al allanar sin que haya habido auto cabeza de proceso, que se ordenó la captura del dueño del circo, no para el ahora procesado, también sin auto cabeza de proceso. Que el Fiscal no toma en cuenta la constancia de Aduana, que dice que no encontraron nada, que si Yiyo es inocente, por que lo declaran cómplice, que tampoco se hizo el peritaje. El Fiscal manifiesta que se contradice la defensa, pues en su segunda intervención dice que su defendido estaba sentado cuando llegó la policía y antes dijo que no estaba, el acusado manifestó en su declaración indagatoria que en realidad Yiyo llegó a dejarle la bolsa blanca y que reitera su posición, que se desestime la Revisión. Concluidos los alegatos de las partes, la Sala acordó que la resolución que corresponda se emitirá en el término que establece el arto. 343 CPP y estando el caso resolver,

## **SE CONSIDERA:**

### **I**

Que la Acción de Revisión invocada por el reo, puede intentarse con la condición que sea un hecho o punto nuevo el que va a alegar, que logre cambiar o destruir la base del ilícito que lo condenó a cinco años de presidio y multa de un millón de córdobas. Aunque no existe Constancia de la Secretaría de la Sala Penal de este Supremo Tribunal, de que no existe Recurso de Casación en contra de esta Sentencia, y aunque tampoco informó el Juez de Distrito Penal de Ejecución de Sentencia y Vigilancia Penitenciaria, por lo alegado por el defensor y lo manifestado por el mismo condenado en su escrito de interposición de la Acción de Revisión, consta que se trata de una Sentencia pasada en Autoridad de Cosa juzgada, por lo que este Tribunal debe examinar el asunto sometido a su conocimiento.

### **II**

Manifiesta el recurrente que deja demostrado en su relato, la serie de hechos y circunstancias que se dieron alrededor de su proceso y que incidieron en su condena, que ha dejado dicho y manifestado que al momento de su captura se violaron una serie de disposiciones y garantías que incidieron evidentemente en su condena, y así expresa una serie de alegatos en torno al proceso, sin concretizar cuales son los hechos nuevos o pruebas

que va presentar para mejorar su situación o conseguir su absolución. Al analizar el elemento aportado por la defensa, que no son más que las mismas declaraciones testificales ya analizadas en el proceso, y las de otras dos personas que no estuvieron presentes al momento de la detención, con las que pretende probar ante este alto Tribunal que su defendido es inocente del delito por el que se le condenó, encontramos que no constituyen un hecho o punto nuevo que pueda cambiar la apreciación de los hechos, por lo tanto, nos encontramos con una petición que no llena los extremos de la Acción de Revisión, pues se limita a atacar el comportamiento de las defensoras anteriores, incurriendo en una serie de contradicciones al alegar supuestas violaciones desde el momento de la emisión de la orden de captura y allanamiento, señalando que la misma fue girada por Juez incompetente, pues según él, la ordenó la Juez de Audiencia, lo que es totalmente ilógico, pues a esa fecha aún no había entrado en vigencia el nuevo Código Procesal Penal (CPP), manifestando así mismo que se aplicó este Código y no el In, allanando el cabezal que servía de domicilio a su defendido sin la orden respectiva, a pesar que en su primer escrito señala, que dicha orden era en contra del circo Hermanos Suárez, y específicamente contra el trailer que conducía su defendido. Lógicamente, de las pruebas analizadas en juicio, se infiere que fue el condenado el autor del delito, pues la droga se encuentra en el cabezal que tenía a su cargo, la que fue entregada por Abraham López. Lo anterior se deduce de la conducta del condenado, descrita tanto por los testigos presenciales, como por lo alegado por su defensor, al manifestar que con la declaración falsa de Abraham, ante el Juez y la Policía, queda demostrado que realmente le entregó la bolsa a su esposa Salvadora, y confesó que fue traída de Jamaica, por lo tanto se sabe de quien, cuando y donde obtuvo la droga, no apareció simplemente, como manifiesta el condenado en su escrito, la droga fue ocupada al condenado por las autoridades del orden público en el cabezal que él conducía, siendo una cantidad considerable de marihuana; y según lo afirmado por el segundo testigo señor Loza, las palabras que Abraham le dirigió a Salvadora fueron "Salvadora aquí te traigo", lo que permite presumir que ella sabía de que se trataba, y que tenían estrecha relación de amistad con Abraham López, resultando falso lo que alega por otro lado, que no conocían a Abraham, pues trabajando en el mismo circo, esto no es creíble. Fue evidente, además que los testigos presentados, no conocen al acusado, más que de vista; siendo intrascendentes sus declaraciones, pues el allanamiento tuvo lugar a las dos de la tarde, y no entre ocho de la mañana y las doce meridianas, lapso de tiempo en el que se pretendió probar que el condenado estuvo fuera del circo.

### III

En el caso de autos lo que se pretende es, probar que el condenado no fue autor del delito de Transporte Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, pero el solo hecho de tener en su poder droga en cantidad superior a la señalada en el arto. 51 de la Ley 285, como son los un mil novecientos doce punto tres gramos (1.912. 3), de marihuana que se ocuparon, se convierte en presunción legal, por la cantidad y como estaba confeccionada la droga, que se trata de Transporte Interno y no de simple posesión de droga, para consumo propio. Que actualmente su esposa se encuentre libre y lo haya abandonado, no es determinante para que desaparezca la responsabilidad penal del condenado, y deba declararse la nulidad del proceso como pide el defensor. En conclusión los argumentos de la defensa son pobres y se aferra a que se violentaron los procedimientos de allanamiento y detención, haciendo una total confusión de cuerpos de leyes y cargos desempeñados en ese momento por los funcionarios judiciales, demostrando el total desconocimiento o desinformación sobre los mismos.

### POR TANTO:

De conformidad a las consideraciones hechas y a los artos. 337, 343 y 346 CPP, 51, 74, 79, y 88 de la Ley 285, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I**) No ha lugar a la Acción de Revisión interpuesta por el condenado Víctor Manuel Martínez Fierro, de generales ya expresadas, en contra de la Sentencia Condenatoria dictada por el Juez Primero de Distrito Penal de la ciudad de León, a las once y treinta minutos de la mañana, del doce de noviembre de dos mil dos, en la que se le condena a cinco años de presidio, y multa de un millón de córdobas, por ser autor del delito de Transporte Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública, en consecuencia se confirma la Sentencia en referencia y las penas accesorias impuestas. **II**) Cópiese, notifíquese y publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia está escrita en cuatro hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. M. AGUILAR G. J. FLETES L. Srio.**

### SENTENCIA No. 10

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

### VISTOS, RESULTA:

En el Juzgado Cuarto de Distrito Penal de Juicio de Managua se juzgó a César Augusto García Rosales, como supuesto autor del hecho configurativo del delito de Abusos Deshonestos en la menor Keyla Azucena Jarquín Jarquín, culminando con sentencia de las dos y treinta minutos de la tarde del uno de octubre del dos mil tres por medio de la cual se condena al referido ciudadano a la pena de diez años de prisión. Apelada que fue dicha sentencia por parte del defensor Bismarck Quezada Jarquín, los autos subieron ante la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, donde por medio de sentencia de las tres y cinco minutos de la tarde del doce de mayo del dos mil cuatro se confirma la sentencia condenatoria impuesta a César Augusto García Rosales, mayor de edad, con profesión en Ciencias de la Educación y del domicilio de Managua. Contra esta sentencia interpuso recurso de casación el defensor público Hardlen Bladimir Huete, en sustitución del anterior defensor, al amparo de los numerales 1 y 5 del Arto. 387 CPP, y del numeral 2 del Arto. 388 CPP, invocando como violados los Artos. 1, 2 y 200 Pn., y el inciso 10 del Arto. 34 Cn. Una vez

admitido el recurso, subieron los autos ante la Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia, donde se celebró audiencia oral en la que intervinieron el defensor Hardlen Bladimir Huete y el fiscal Manuel Reyes. Siendo que ha llegado el momento de resolver; y,

## CONSIDERANDO:

### I

En primer lugar, relativo a la forma, el escrito de interposición del recurso de casación, se fundamenta en el motivo número uno del Arto. 387 del CPP, después de transcribir literalmente el motivo del numeral antes señalado, el defensor público Hardlen Bladimir Huete, dijo: “En vista de la falta de fundamentación por la sentencia recurrida y cuyo efecto es la invalidez”. Lo transcrito entre comillas es todo el argumento y la pretensión del recurrente. Es decir, se refiere a la obligación que tienen los juzgadores de fundamentar sus fallos, pero no señala con claridad en que consiste el agravio, tal como lo prescribe el Arto. 390 CPP, párrafo segundo, que dice: *“El escrito deberá citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión. Deberá indicarse cada motivo con sus fundamentos. Fuera de esta oportunidad no podrá aducirse otro motivo...”* Tal como se puede observar, el recurrente omitió fundamentar con apoyo en el motivo seleccionado por que estimaba que la sentencia recurrida carecía de fundamentación, entendiéndose ésta como la ausencia de una exposición de los motivos que justifiquen la convicción de los juzgadores en cuanto al hecho y las razones jurídicas que determinan la aplicación de una norma a ese hecho, comprendiendo todas las cuestiones sometidas a decisión, etc., también habrá falta de motivación cuando esa exposición de motivos exista, y no obstante sea ilegítima por estar construida por pruebas inadmisibles, espurias, o nulas, o cuando no consista en una exposición lógicamente razonada de los fundamentos; dentro del contexto del Arto. 154 CPP se establece la obligación a los juzgadores de motivar sus fallos, disposición jurídica que se encuentra concatenada con los Artos. 153, 155, 156 y 157 CPP, los cuales entran en concordancia con los Artos. 15, 160, 192, 193 y 387 inciso 3 y 4 CPP. Siendo, pues, cierta dicha obligación de motivar, por otro lado, es esencial por parte del recurrente fundamentar su escrito de interposición del recurso de casación y señalar las disposiciones infringidas; porque al no hacerlo, la Sala se priva de poder examinar el yerro que le podría atribuir el recurrente al fallo; también desde otro punto de vista cabe puntualizar que de todos los seis motivos establecidos en el Arto. 387 CPP, solamente el 4º, y no el 1º como lo estima el recurrente, se refiere a la motivación del fallo, al prescribir dicho inciso 4º: *“Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional”*; como sabemos, el presente caso fue decidido por un Tribunal de Jurado, y su veredicto es inimpugnable; sin embargo, puede ser atacado mediante la acción de revisión, en el caso 2º del 337 CPP. “Cuando la sentencia condenatoria se haya fundado en veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas”. En consecuencia, por las razones antes expresadas el reclamo no es atendible. De igual manera el recurrente en su segundo y último motivo por la forma, reprocha la ilegitimidad de la decisión por basarse en prueba ilícita, pero, sin la fundamentación del caso concreto; se refiere a la prueba prohibida o “prueba espuria”, la cual no puede sustentar una sentencia condenatoria y debe ser erradicada del proceso; el Fiscal Lic. Manuel Reyes Juárez, en la audiencia oral manifestó que se faltaba a la lealtad procesal por no señalarse cual era la prueba ilícita que violentaba el proceso, reclamando también no haberse señalado la norma sustantiva violada; el defensor Lic. Hardlen Huete al referirse al tema de las pruebas dijo, básicamente lo que existe aquí son pruebas periciales y estas son insuficientes, desde el punto de vista científico se pueden rebatir, y que a través del informe psicológico se llegaron a decir falacias, esto de que los niños no mienten es una falacia, un niño es fácilmente manipulable; esa fue la tónica de su fundamentación, y concluyó diciendo: la prueba presentada fue totalmente contradictoria e insuficiente; así las cosas, tampoco la Sala puede encontrar ya que no se señala en que consiste la prueba ilícita, cuyo reclamo por consiguiente cabe declararlo sin lugar.

### II

Con respecto a los motivos de fondo se apoya en el numeral 2º del Arto. 388 CPP, indicando 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, señalando como violados concretamente los Artos. 1, 2 y 200 Pn. y 34 Inco. 11 Cn.; sin embargo, el defensor recurrente, tanto en su escrito de interposición del recurso como en la audiencia oral, no fundamenta claramente en que consiste la inobservancia o la errónea aplicación de la ley; donde cabe hacer notar que no hizo la separación de los dos motivos, puesto que cuando hay inobservancia de la ley no se puede a la vez invocar la aplicación errónea de la misma norma jurídica. El Arto. 390 CPP., prescribe que “deberá indicarse por separado cada motivo con su fundamento”. En resumen, su fundamentación en la audiencia oral se circunscribió a la idea de desvirtuar subjetivamente la prueba pericial aprovechando su intervención oral. El propio acusado declaró como testigo ante esta Sala de lo Penal, haciéndolo libremente, sin que su declaración resultara útil para efecto de lo que manda el Arto. 391 CPP., que dice: “Ofrecimiento de prueba. Cuando el recurso se fundamente en un defecto de procedimiento o se discuta la forma en que fue llevado a cabo un acto, en contraposición a lo señalado en las actuaciones, en el acta o registros del Juicio o en la sentencia, en el mismo escrito de interposición se ofrecerá prueba destinada a demostrar el vicio”. El acusado y testigo se refirió en su declaración al fondo, señalando hechos concretos y vertiendo su opinión sobre la inexistencia del delito. Pero, como hemos visto, la prueba en el recurso de casación será la destinada a demostrar el vicio, que dicho sea de paso, no fue señalado ni fundamentado adecuadamente conforme el motivo casacional correspondiente. Su declaración como testigo hace referencia a los distintos actos de investigación y procesales de la primera instancia; de modo parecido lo hizo el defensor técnico, en la audiencia oral, refiriéndose al dictamen pericial, como un acto aislado que se dio en la primera instancia, sin atacar la construcción lógico jurídica del fallo de la segunda instancia con relación a los distintos vicios encontrados por el recurrente, sin vincularlos a los diferentes motivos de casación en lo que fuera permitido. Ahora bien, con respecto a los Artos. 1, 2 y 200 Pn., señalados como violados, pero sin la correspondiente fundamentación de cómo fueron violados, referente al tipo penal aplicado por el Juzgador, y a la existencia del delito, la Sala de sentencia hizo la fundamentación de derecho correspondiente. Analizados, por la Sala de sentencia, los hechos acusados y la sentencia que la juez emitió, determinó que el dictamen médico legal quedó incorporado con la declaración de la perito médico legal Dra. Sara Mora Grillo, dictaminando que la menor tiene al momento de la inspección médica, enrojecimiento y edema en sus partes genitales, producto de

frotamiento, lo que sumado a otras pruebas la Juez de primera instancia y la Sala de sentencia determinaron que la tipificación del delito es de Abusos Deshonestos, ya que lo realizado en la menor por el acusado fueron tocamientos lúbricos con propósitos sexuales sin llegar a la penetración sexual, con abuso de su autoridad de profesor para con la menor; siendo que los elementos del tipo penal se encuentran reproducidos en los hechos, contando con la falta de consentimiento, fue calificado correctamente el hecho con el tipo penal de Abusos Deshonestos. El fallo impugnado al referirse a la valoración de la prueba dijo que en innumerables ocasiones se habían referido al tema y que no es al Juez de Derecho a quien le corresponde valorar la prueba, es al Tribunal de Jurado y a éste no se le tiene que preguntar ni ellos obligados a decir porque llegaron a tal o cual convencimiento en relación a la culpabilidad, por lo que siendo el veredicto inimpugnabile, no se podían pronunciar sobre la valoración de la prueba y sobre el veredicto. Al respecto, esta Sala Considera que de conformidad con el arto. 361 CPP., las decisiones judiciales son recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos, y en el caso de autos, se trata de un Recurso de Casación, el que de conformidad al arto. 386 CPP, sólo cabe si está comprendido en alguno de los motivos y contra las Sentencias dictadas por las Salas de lo Penal de los Tribunales de Apelaciones, en las causas por delitos graves, pero el recurrente ataca las actuaciones de la primera instancia y no la sentencia de la Sala Número Dos del Tribunal de Apelaciones de Managua, del que hace vaga referencia en su escrito de Interposición del Recurso, contraviniendo lo estipulado por el Arto. 390 CPP párrafo segundo, ya que sus alegatos son generales en contra de lo acontecido en la primera instancia, careciendo de claridad y precisión en la fundamentación de cada motivo, por lo que resulta inatendible este reclamo.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con lo antes expuesto y los artos. 386, 387 y 388 CPP., los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **1.-** No ha lugar al recurso de casación interpuesto por el defensor Hardlen Bladimir Huete impugnando la Sentencia dictada por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las tres y cinco minutos de la tarde del doce de mayo del año dos mil cuatro, quedando en consecuencia firme dicha Sentencia contra el acusado César Augusto García Rosales, mayor de edad, con profesión en ciencias de la educación, del domicilio de Managua, condenado por ser autor del delito de abusos deshonestos en perjuicio de la menor Keyla Azucena Jarquín Jarquín, a la pena de diez años de prisión más las accesorias de ley.- **2.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de su origen.- Esta sentencia está escrita en dos hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. Y. CENTENO G. ANTE MI J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 11**

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

#### **VISTOS RESULTA:**

Que radicadas en esta Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal las diligencias relativas al recurso de casación interpuesto por el Licenciado Hardlen Bladimir Huete en su calidad de defensor de los procesados Kenia Liseth Espinoza Espinoza y Víctor Daniel Guerrero en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las tres y cinco minutos de la tarde del día diecisiete de Junio del año Dos mil cuatro que Resolvió: I.-) No ha lugar a la Apelación Interpuesta por el Licenciado Orlando José Choza Alfaro, en contra de la Sentencia No. 117, dictada a las cinco y cuarenta y cinco minutos de la tarde, del catorce de Octubre del año dos mil tres, por el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Juicio de Managua, por la que se condena a Kenia Liseth Espinoza Espinoza y Víctor Daniel Guerrero, a la pena de cinco años de prisión y una multa de un millón de córdobas, por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública. II.-) Se confirma la Sentencia Apelada, que ha quedado expresamente especificada en el numeral anterior de esta parte resolutive. III.-) Cópiese, notifíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto, devuélvanse las diligencias al juzgado de su procedencia. Se procedió a los tramites pertinentes que señala la ley en materia de recurso de casación, y se ordenó en conformidad con lo preceptuado por el Arto. 395 CPP, se tuvo como defensor de los procesados al Lic. Huete concediéndole intervención y por haber solicitado celebración de Audiencia Oral y Pública y por su parte la Fiscalía por medio del Fiscal Lic. Javier Antonio Morazán Chavarría se reservó el derecho de contestar los agravios en audiencia oral y pública, se procedió a citarlos para la celebración de la audiencia solicitada para las nueve de la mañana del día seis de septiembre del año en curso con fundamento en el Arto 396, y se ordenó girar oficio al director del Sistema Penitenciario a fin de que remitiera a los procesados Espinoza y Guerrero con su debida custodia, observando las garantías individuales y respeto debido a su dignidad humana; Se giró el oficio aludido y se celebró la audiencia aludida en el día y hora señalados, y llegado el caso de resolver,

#### **SE CONSIDERA: I**

Esta Sala, ha sostenido el Criterio que, cuando el Recurso de Casación se interpone por motivos de fondo y forma, es decir como Recurso Único, por razones de orden, se deben estudiar en primer lugar los motivos de forma y después, si el caso lo amerita, se hace el análisis de los motivos de fondo. El Recurrente, invoca como motivo de forma con base en el Art. 387, 4 CPP quebranto de las reglas de la lógica, violándose los artículos 153 y 154 CPP y 13 LOPI. En su exposición en la audiencia oral convocada al efecto, dijo: "En cuanto a la participación de sus defendidos, la Sala no hace un análisis de la coautoría probable, pues hay versiones contradictorias conforme las reglas de la lógica, pues por un lado dice que se le incauta a una persona y luego

dice que es a otro y a como se puede ver a ninguno de ellos se les ha probado haber tenido dicha droga, pues la policía dice que la droga fue encontrada en un cuarto, no se especifica a quien se le ocupó. Más adelante agregó: los testigos policiales son contradictorios pues primero dicen que los encontraron en la casa, segundo que se le ocuparon a la joven y luego dicen que se le ocupó a los dos; esto es contradictorio, contrario a la valoración de la prueba en su análisis de la lógica, por lo que cabe aplicar el in dubio pro reo que es un derivado de la presunción de inocencia, ya que hay duda razonable sobre a quien se le encontró esos 2.8 gramos.” Como se puede apreciar, en el caso de autos son dos los condenados, Kenia Liseth Espinoza y Víctor Daniel Guerrero, quienes al parecer cohabitan en el mismo domicilio, según se desprende del libelo acusatorio introducido por la Representación Fiscal, en cuya relación de hechos, se expresa: 1) “El día veinte de junio del año en curso, aproximadamente a las nueve de la noche los oficiales Chester Andino, César Martín Sandoval Flores y Pablo Antonio Quiroz, le dieron cumplimiento a una orden judicial del Juzgado Segundo de Distrito de lo Penal de Managua en la dirección que sita en el Barrio México, del Colegio Luis Alfonso Velásquez dos cuadras al Sur, una cuadra al Este mano izquierda en la casa de habitación de Kenia Hernández Espinoza y Daniel Granados Guerrero, en seguida en el momento de realizar el allanamiento se encontraban los hoy acusados Víctor Manuel Guerrero y Kenia Liseth Espinoza Espinoza, al primero se le encontró cortando las piedras. - 2) Posteriormente a la acusada Kenia Liseth Espinoza Espinoza, se le ocupa noventa y seis piedras de crack”.

## II

El primero de los temas a examinar, es el de la participación de los imputados en el hecho investigado, lo cual es parte importante del debido proceso, participación que, como se dejó consignado en el considerando anterior, la defensa arguye que no se ha esclarecido en debida forma. Es criterio de esta Sala, que tanto el Ministerio Público, como la Policía, tienen obligación de averiguar la verdad real de los hechos acusados, lo cual está en estrecha relación con el principio de amplitud de la prueba, por lo que se hace necesario, tener presente, que la finalidad del procedimiento es ante todo la reconstrucción histórica, real, del hecho investigado, por ello, tanto el Ministerio Público como la Policía tienen el deber de buscar esa verdad, objetiva y diligentemente, sin desdeñar ningún medio legítimo de prueba, inclusive ordenando la que sea necesaria, aún a favor del imputado (Arto. 90 CPP). En materia penal todo se puede probar y por cualquier medio legítimo, lo cual implica, desde luego, la prohibición absoluta de valerse de medios probatorios ilegítimos y de darles a éstos, si de hecho los hubiera, ninguna trascendencia, formal o material. De manera que el Ministerio Público, en cumplimiento de su deber, a efecto de tener todos los elementos probatorios a su alcance para poder definir el marco fáctico que le corresponde probar, tiene la obligación de llevar a cabo las actuaciones tendientes a ese fin -búsqueda de la verdad real-, sobre todo cuando las pruebas con las que cuenta no son suficientes, o se susciten dudas razonables en torno a las acusaciones. Decimos lo anterior, porque ya, desde el mismo libelo acusatorio, se desprende, que la participación de la imputada Kenia Liseth Espinoza Espinoza, no está clara para la Representación del Estado, dado que, primero afirma “... en el momento de realizar el allanamiento se encontraban los hoy acusados Víctor Manuel Guerrero y Kenia Liseth Espinoza Espinoza, al primero se le encontró cortando las piedras. Y a renglón seguido manifiesta: 2) Posteriormente a la acusada Kenia Liseth Espinoza Espinoza se le ocupa noventa y seis piedras de crack”. Y según se desprende del expediente, todo ha girado en torno al hallazgo de esas noventa y seis piedras de crack y no es posible, que a un mismo tiempo se encuentre al uno cortándolas y a la otra en posesión de las mismas, o es lo uno o lo otro, pero no ambas circunstancias al mismo tiempo. Por otra parte, es verdad que ambos acusados cohabitan en el mismo domicilio donde se incauta la droga objeto de este proceso, pero no hay que olvidar que al momento de hacer el allanamiento, el acusado Víctor Manuel Guerrero, manifestó que él era el responsable, con lo que espontáneamente renuncia a su derecho de abstención a declarar y auto incriminarse, y no existía ninguna conminación, explícita o implícita para que esta persona se sintiera compelida, o al menos presionada, para expresar lo que dijo sobre los hechos objeto de investigación, de modo que la garantía consagrada por el inciso 7 del Arto. 34 Cn. Se cumple en el presente caso, en que su beneficiario, el hoy condenado señor Guerrero, decide libremente pronunciarse frente a terceras personas, situación ésta, que no ocurre con la otra acusada, de quien se dice se puso nerviosa y guardó silencio, acogiéndose con esta actitud a ese Derecho constitucional. Aquí es bueno recordar, que con la promulgación del Código Procesal Penal se adopta un sistema que permite extraer las directrices fundamentales del proceso penal, *de los derechos garantizados a nivel constitucional*, lo que permite afirmar que el derecho procesal penal no es otra cosa, *que la reglamentación del Derecho Constitucional, de tal manera que el principio de presunción de inocencia y su derivado el Principio in dubio pro reo*, consagrado por el inciso 1 del Arto.34 Cn. *rige no solo para la etapa procesal, sino que, también opera en forma plena aún en los actos de investigación policial*, de acuerdo con lo preceptuado por el párrafo 4 del Arto. 5 CPP que dice: “*Las disposiciones de este Código que autorizan la restricción o privación de la libertad tienen carácter cautelar y excepcional. 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 tal forma que al haber procedido como se hizo en contra de Kenia Liseth Espinoza, de quien se demostró tenía poco tiempo de haber dado a luz, resultó una medida innecesaria y represiva, contraria al Principio de Proporcionalidad que consagra el aludido párrafo 4 del Arto. 5 citado más arriba. A esto hay que agregar que como lo ha manifestado la defensa, el Tribunal a – quo en su sentencia, se refiere a la participación de los acusados en dos párrafos que literalmente dicen el primero: “En lo que hace a la detención, la misma se opera por el resultado del registro, pues según esos mismos testigos, encontraron a los acusados en flagrante delito contando las piedras que resultaron ser, después de la prueba de campo, cocaína base crack.” Y el segundo: “Las declaraciones de los testigos César Martín Sandoval y Pablo Antonio Quiroz y José María Rodríguez Gómez por otra parte son contestes en un hecho, que encontraron a los acusados contando las piedras y que indistintamente se le ocuparon a ambos.” Es decir no se cumple con lo dispuesto por los Artos. 153 y 154 CPP como es el deber de motivar o fundamentar mediante el análisis crítico-lógico, la participación de los acusados en el hecho investigado. En consecuencia, al estar militando a favor de la acusada Kenia Liseth Espinoza una duda razonable sobre su participación en estos hechos, lo procedente es absolverla de la comisión imputada, dictando en consecuencia, la sentencia que en derecho corresponde.

## III

Con relación a los agravios expresados por motivos de fondo, Esta Sala es del criterio que Sobre lo alegado con relación a la inobservancia o errónea aplicación de la ley penal al caso concreto, por falta de aplicación de la Teoría del Delito, tal reclamo no es procedente, desde luego que el hecho investigado es típico, por estar prohibido por una norma jurídica vigente, además, las circunstancias en que se estaba realizando, no era autorizada por la ley, por lo que el hecho es antijurídico y finalmente el autor del mismo señor Víctor Daniel Guerrero, como se hizo ver en el considerando anterior, libre y espontáneamente asumió la responsabilidad del mismo ante los Agentes Policiales que practicaron el allanamiento en su casa de habitación, de tal manera que no cabe más que confirmarle la pena que le fuera impuesta en la sentencia impugnada, con la sola salvedad de, como ya lo ha hecho en otras sentencias esta Sala, hacer propios, una vez más, los conceptos vertidos por la Honorable Sala de lo Constitucional de este Supremo Tribunal en Sentencia de las dos y diez minutos de la tarde del día treinta de Junio de este año, especialmente el criterio expresado en los considerandos III y IV, con relación a las multas que sanciona la Ley 285, Ley de Reforma y Adiciones a la Ley No. 177 Ley de Estupefacientes, Psicotrópicos y Sustancias Controladas, pues consideramos, como lo hace la Honorable Sala de lo Constitucional, que las mismas violentan el Principio de Prohibición de Exceso, establecido en el Arto. 8 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y que literalmente prescribe: “La Ley no debe establecer más penas que las estrictas y evidentemente necesarias” con lo que se somete la función Legislativa al Principio de Legalidad, dado que el Recurso de Casación, nació como un remedio democrático para asegurar la sujeción de los Jueces al Principio de Legalidad; *el cual viene pues, a controlar el poder punitivo del Estado, definiendo su aplicación, dentro de límites que excluyen toda arbitrariedad y exceso por parte de quienes ostentan ese poder punitivo, de tal forma que la intervención estatal esté regida por el imperio de la ley.* Cabe tener en consideración, además, los Principios *pro homine* y *pro libertates*. Ambos pertenecen al sistema de interpretación de la Constitución y tienen particularidades especiales, porque están referidos a la interpretación de los Derechos Fundamentales. En virtud del primero, o sea, del *principio pro homine*, el derecho debe interpretarse y aplicarse de la manera que más favorezca al ser humano. En virtud del segundo, principio *pro libertates*, el derecho, debe interpretarse en forma extensiva a todo lo que favorezca la libertad y en forma restrictiva, a todo lo que la limite. Por ello el Juez Constitucional debe tener muy en cuenta ambos principios al momento de tomar sus decisiones. Considerando entonces esta Sala, que el criterio expresado anteriormente, por la Honorable Sala de lo Constitucional, es acertado y procedente, lo hacemos propio una vez más, considerando, que las referidas multas son inexigibles, desproporcionadas y excesivas; en consecuencia contrarias a lo dispuesto por la Constitución Política que nos rige, y llegado el caso de incumplimiento de las mismas, se cercenaría el derecho a la libertad del reo que hubiese cumplido su condena y que por una u otra razón no pueda enterar la multa que se le hubiere impuesto, situación que viene a lesionar, los Artos. 5, derecho a la Libertad, Principio básico de la nación nicaragüense; 27 y 48, derecho de igualdad de todos los nicaragüenses; y 41, prohibición de detención por deudas, todos de nuestra Ley Fundamental. En consecuencia debemos declarar inaplicable la pena de Multa que le fuera impuesta al procesado Víctor Daniel Guerrero, en la sentencia impugnada.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas, Artos. 34,7 Cn. 153, 154, 371, 386, 387, 388, 395, 396 del Código Procesal Penal Artos. 13, 33,1, 98, y 143 L.O.P.J. los suscritos Magistrados de ésta Sala Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I.**- Se declara con lugar el recurso de casación en la forma de que se ha hecho mérito, interpuesto por el Licenciado Hardlem Bladimir Huete en su calidad de defensor de los procesados Kenia Liseth Espinoza Espinoza y Víctor Daniel Guerrero, pero solamente por lo que hace a la primera de los procesados, en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las tres y cinco minutos de la tarde, del diecisiete de Junio de este año, en consecuencia, **II.**- Se absuelve a Kenia Liseth Espinoza Espinoza de toda responsabilidad en el hecho investigado, procediéndose a ordenar su inmediata libertad. **III.**- No ha lugar al Recurso de Casación por el fondo interpuesto por el nominado Licenciado Huete por estos mismos hechos, en consecuencia; **IV.**- Se confirma la pena impuesta de cinco años de prisión al acusado Víctor Daniel Guerrero por ser autor del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, la cual deberá cumplir en la forma y condiciones establecidas por el Juez A - quo. **V.**- Se declara la Inaplicabilidad de las multas a que se refiere la aludida Ley 285 y de conformidad con el Arto. 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de Amparo Vigente corresponde a la Corte Suprema de Justicia declarar en pleno la inconstitucionalidad en caso concreto, de la Ley, Decreto o Reglamento que se haya aplicado, en uso de su facultad de control constitucional y garante del estado de derecho, en consecuencia. **VI.**- Elévese la presente sentencia al conocimiento del pleno de esta Corte Suprema de Justicia para la respectiva declaración de inconstitucionalidad de las multas establecidas en la Ley No. 285, Ley de Reforma y Adiciones a la Ley No. 177, Ley de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas. **VII.**- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan las presentes diligencias al lugar de origen. Esta sentencia está escrita en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. M. AGUILAR G. Y. CENTENO G. MANUEL MARTÍNEZ S. ANTE MI J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 12**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

Identificación de los Acusados: (1) Wiston Enrique Chavarría Castellón sin Cédula de identidad, y con domicilio en el Sistema Penitenciario de Estelí.- (2) Emilio Salas Pasos, sin cédula de identidad, y con domicilio en el Sistema Penitenciario de Estelí. Identificación de la Víctima: Samuel González Rugama. - Identificación de

la Fiscal: Licenciada Yaoska Valladares Paguagua, con credencial número: 00312.- Delito: "Violación".- Antecedentes: La presente causa se inició por Acusación presentada por la Fiscal Auxiliar de Estelí, a las tres y quince minutos de la tarde del día quince de julio del año dos mil cuatro.- En vista, de que el acusado Emilio Pasos se encuentra cumpliendo condena en el Sistema Penitenciario de Estelí, se celebró a las once de la mañana del veintiuno de julio del año dos mil cuatro la Audiencia Inicial, la que a la vez tuvo finalidad de Audiencia Preliminar, oportunidad en donde la Fiscal Auxiliar, de conformidad al arto. 269 C.P.P. presentó escrito de Intercambio de Información, proponiendo como prueba cuatro testimonios incluyendo el de la víctima, siete documentales entre ellas actas de reconocimiento de personas, dictamen médico legal y tres periciales y por no haberse presentado el imputado Wiston Enrique Chavarría la judicial giró orden de detención en contra de éste.- A las diez y treinta minutos de la mañana del día veinticinco de agosto del año dos mil cuatro se celebró el Juicio Oral y Público y el Jurado de conciencia resolvió que Emilio Pasos Salas era culpable por el delito de Violación.- A las nueve de la mañana del día veintisiete de agosto de dos mil cuatro la Juez de Distrito de lo Penal de Estelí dictó sentencia condenatoria imponiéndole a Emilio Pasos Salas la pena de quince años de prisión.- Sentencia que fue apelada.- Tramitado que fue el Recurso, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias fulminó sentencia de las cuatro de la tarde del día dieciocho de octubre del año dos mil cuatro declarando nulo todo lo actuado desde el mismo escrito de acusación.- Por no estar de acuerdo la Fiscalía interpuso Recurso de Casación Penal en el fondo contra dicha sentencia.- La Sala A quo por auto de las once y treinta minutos de la mañana del once de noviembre del año dos mil cuatro admitió el Recurso de Casación y mandó oír por el término de diez días al defensor Licenciado Francisco Rolando López Gámez.- Los autos subieron a esta Sala de lo Penal y por resolución de las ocho y veinticinco minutos de la mañana del día quince de diciembre del año dos mil cuatro, ordenamos radicarlos y siendo que el Fiscal recurrente no solicitó celebración de Audiencia Oral y Pública y que el defensor contestó sus agravios por escrito, se pasaron los autos a estudio.- De conformidad con el arto. 396 in fine C.P.P. estando conclusos los trámites procesales del presente recurso de casación penal en el fondo es el caso de dictar la sentencia que en derecho corresponde;

### **SE CONSIDERA:**

#### **I**

En el escrito de interposición del Recurso de Casación en el fondo el Fiscal representante del Ministerio Público en su condición de recurrente dijo que por no estar de acuerdo con la sentencia dictada el día dieciocho de octubre del año dos mil cuatro a las cuatro de la tarde por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, interponía formalmente su Recurso Extraordinario de Casación en el Fondo fundamentándose en el numeral 2° del artículo 388 C.P.P. (motivos de fondo).- Con la exposición anterior hemos identificado y delimitado la materia objeto de este Recurso, por lo que es del caso entrar a considerar la causal o motivo de queja alegado por el recurrente.-

#### **II**

Casación en el Fondo.- El Recurso de Casación en el Fondo lo fundamentó en el numeral 2) del arto. 388 C.P.P., que se refiere a la inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia.- Con relación al único motivo de Casación en el Fondo el fiscal recurrente señaló como violado el párrafo primero del arto. 321 del Código de Procedimiento Penal, que según él se violó dicho artículo en vista que el Tribunal de Apelaciones no tomó en consideración todos los medios de prueba que se presentaron en el proceso y que en base a esas pruebas el Tribunal de Jurado encontró culpable al acusado Emilio Pasos Salas.- Concluyó el recurrente expresando de manera errada, tal y como lo manifiesta en dos ocasiones en su escrito de interposición del recurso de casación que el fallo del Tribunal de Jurado es impugnabile, entendiendo esta Sala que lo que quiso decir el fiscal recurrente Licenciado Arsenio Medina Leal es que el fallo del Tribunal de Jurado es inimpugnabile, de conformidad al arto. 321 C.P.P. y que según él dicha disposición fue violentada por la Sala sentenciadora.- Esta Sala de lo Penal observa que el fiscal recurrente erró al fundamentar su recurso en un motivo de fondo, por que si lo que supuestamente se violentó fue una norma adjetiva o formal de las contenidas en el Código de Procedimiento Penal, debió basar su recurso en el arto. 387 C.P.P., que establece los motivos de forma.- En relación al derecho material o sustantivo y al derecho formal o adjetivo, Julio B.J. Maier en su obra Derecho Procesal Penal Tomo I Fundamentos, nos dice que la división entre derecho material o sustantivo y derecho formal o adjetivo es clásica. El *derecho material* es aquel que proporciona el fundamento para la solución de los conflictos sociales. El *derecho formal*, en cambio, es aquel que regula la vía por la cual esos conflictos se solucionan. Los motivos de casación en nuestro Código Procesal Penal están clasificados en: a) motivos de forma (errores in procedendo) que se refiere a toda violación o inobservancia de las normas procesales. Las normas de derecho procesal constituyen reglas a las cuales las partes y el Juez deben subordinar su actividad y la inobservancia de estas reglas es censurable en casación. Sin embargo no cualquier violación o desconocimiento de una norma procesal consiente el recurso de casación por este motivo o causal. Debe tratarse, ante todo, de una norma que establezca una forma procesal que se sancione con nulidad, inadmisibilidad o caducidad.- Estos motivos de forma están contemplados en nuestro Código Procesal Penal en el arto. 387 C.P.P.; y b) motivos de fondo (errores in iudicando) se refieren a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva que es la reguladora del fondo del asunto cuestionado. Al respecto Fernando de la Rúa nos dice que será norma sustantiva si es la regla conforme a la cual el juez debe resolver la cuestión propuesta por las partes para su juzgamiento.- El arto. 388 C.P.P. abarca tanto las violaciones de las garantías constitucionales como la inobservancia o errónea aplicación de la Ley Penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la Ley penal en la sentencia.- En base a lo antes expuesto esta Sala de lo Penal considera que el presente recurso es improcedente por carecer de la necesaria concordancia entre la causal o motivo citado y su fundamento en cuanto a la norma violada, ya que para alegar la violación del arto. 321 C.P.P. el recurrente debió fundamentar su recurso en el arto. 387 C P P casación en la forma, por lo que no puede prosperar el recurso y así debe declararse.-

### **POR TANTO:**

De conformidad con lo expuesto, Consideraciones hechas, Leyes, Sentencias y artículos citados; y artos. 390 y 395 C.P.P., los suscritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I.-** Improcedente el presente recurso interpuesto por el Fiscal Auxiliar Arsenio Medina Leal, en representación del Ministerio Público. - En consecuencia no se casa y queda firme la sentencia recurrida dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias. **II.-** No hay costas. - **III.-** Cópiese, notifíquese y publíquese. - En su oportunidad dense los avisos de ley correspondientes y, con testimonio concertado de lo aquí resuelto, vuelvan los autos a la Sala de lo Penal de su Tribunal de origen. - Esta sentencia está contenida en dos folios de papel común con el membrete del Supremo Tribunal, rubricados por el Secretario de la Sala de lo Penal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

### SENTENCIA No. 13

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

#### VISTOS, RESULTA: I

En el ejercicio de la acción penal el Ministerio Público, durante Audiencia Preliminar celebrada el treinta de marzo del año dos mil tres, ante el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Managua, presentó escrito acusatorio en contra de Bonis Antonio Obando Otero, Miguel Ángel García Duval, Jaime Abraham Obando Díaz, Guillermo José Obando Díaz y Verónica Janneth Espinoza Hernández, imputándoles la autoría del delito de Hurto con Abuso de Confianza, como calificación provisional, en perjuicio de Edwin Zablah Cuadra. Ulteriormente, el ofendido Edwin Zablah Cuadra, representado por el abogado Mario José Cruz Rosales, durante Audiencia Inicial celebrada el tres de abril del año dos mil tres, ante el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Managua, se constituyó en acusador particular mediante la presentación de escrito de acusación autónomo, en contra de las mismas personas acusadas por el Ministerio Público, a excepción de Verónica Janneth Espinoza Hernández, imputándoles la autoría de los delitos de Hurto con Abuso de Confianza, Estelionato y Falsificación de Documentos en perjuicio de la empresa Agencias Pan Americanas Nicaragua Sociedad Anónima. Posteriormente, y luego del intercambio de información sobre los elementos de prueba por parte del Ministerio Público y el acusador particular, el Juez dio por admitidas las acusaciones interpuestas y resolvió remitir a juicio la causa. El veintisiete de agosto del año dos mil tres la defensora del acusado Miguel Ángel García Duval interpuso escrito solicitando, al Juez de la causa, la celebración de audiencia especial para plantear solicitud de sobreseimiento de conformidad a lo establecido en el artículo 155 numeral 3 del Código Procesal Penal. Citadas las partes, se procedió a la celebración de la audiencia especial el día veintinueve de agosto del mismo año, en la cual la defensora pública, en representación del acusado García Duval, manifestó que de los escritos acusatorios y sus respectivos intercambios de información sobre los elementos probatorios “*no hay ninguna prueba en la participación de Miguel Ángel...*” (cfr. reverso folio 127, línea 10), por lo que solicitó se decretara Sobreseimiento a favor de Miguel Ángel García Duval y apeló a la objetividad del Ministerio Público. Por su parte, la representante del órgano acusador expresó que luego de “*una revisión minuciosa de los datos que la colega ha presentado*” es evidente, continúa manifestando, que la “*acusación no señala en sí, al acusado Miguel Ángel*” sino “*a los empleados de Apan*” (sic) (v. reverso folio 127, líneas 15-20), por lo que de conformidad al principio de objetividad, dispuesto en el artículo 90 del Código Procesal Penal, la Fiscalía se allanó a la solicitud de la defensa, solicitando, igualmente, una sentencia de sobreseimiento. Acto seguido el acusador particular representado por el abogado Mario José Cruz Rosales, expuso sus alegatos al respecto, entre ellos que conforme a la finalidad del proceso, dispuesta en el artículo 7 CPP, que “*en el momento de Juicio Oral se miren las pruebas...*” (sic) (v. folio 128, línea 19). A continuación, una vez finalizados los argumentos del representante del acusador particular, el Juez, con el objeto de dar respuesta a la solicitud planteada, manifestó que quería ver la acusación. En ese estado, el representante del acusador particular se retiró de la sala señalando que no se sentía bien. Seguidamente, la defensora pública Licenciada Aleyda Irías Mairena solicitó de conformidad al artículo 76.4 CPP, se declarara el abandono del acusador particular, en tanto el representante de aquél no evidenció lo señalado (como justa causa). En consecuencia, el Juez, en audiencia, resolvió: de conformidad al artículo recién citado, declarar abandonada la acción ejercida por el acusador particular, “*por haberse salido de la audiencia intempestivamente y sin justificación alguna*” (v. folio 128, línea 32), como también, de conformidad al alegato de la defensa y al allanamiento de la Fiscalía sobre la petición de aquella, excluir a Miguel Ángel García Duval, para lo cual debe dictarse un sobreseimiento a su favor. Que mediante sentencia No. 83-2003, dictada a las cinco y treinta minutos de la tarde del dos de septiembre del año dos mil tres, el juez del Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Juicio resolvió: “*I) Sobreseer al acusado Miguel Ángel García Duval, de generales consignadas en autos, por lo que hace al delito de Hurto con Abuso de Confianza, en perjuicio de la Agencia Pan Americana, Sociedad Anónima (APANN, S.A.). - II) Déjense sin efectos las medidas cautelares personales aplicadas en su oportunidad al acusado Miguel Ángel García Duval...*” (sic) (v. reverso folio 155).

#### II

Que contra la sentencia que dispone el sobreseimiento, el señor Edwin Zablah Cuadra, en calidad de víctima, interpuso recurso de apelación –fundamentando como motivos del agravio: la falta de motivación de la sentencia de sobreseimiento, la falta de certeza que el juzgador debe poseer para declarar la falta de participación y la transgresión al principio del contradictorio– el cual fue admitido en ambos efectos, a través del auto del veintinueve de septiembre del año dos mil tres. Posteriormente, y luego de presentados los agravios y sin ser contestados por la parte recurrida en audiencia oral, por ausencia injustificada de la defensa, la Sala Penal Número Dos del Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las ocho y quince minutos de la mañana del diecinueve de diciembre del año dos mil tres, dictó sentencia, declarando: “*I.- Se declara la nulidad de la resolución tomada por el Juez Cuarto Suplente de Juicio para lo*

*Penal del Distrito de Managua, decretando la Clausura Anticipada del Juicio promovido por Edwin Zablah Cuadra a nombre y en representación de la Agencia Pan Americana Nicaragua Sociedad Anónima, en contra de Miguel Ángel García Duval. II.- Se declara la nulidad de la orden de dictar una sentencia absolutoria a favor de Miguel Ángel García Duval...” (sic) (cfr. folio 207).*

### III

Que inconforme con el fallo, la Licenciada Aleyda Iriás Mairena defensora del procesado Miguel Ángel García Duval, interpuso recurso de casación amparada en un único motivo de forma, conforme el artículo 387 del Código Procesal Penal. En el único motivo por la forma, el cual contiene tres reclamos, la recurrente invoca la primera causal, referida a la *“Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento...”*. En tanto, alega la impugnante, se violentaron los artículos 34.4 de la Constitución Política, 4, 163 numerales 1, 2 y 6, 76, 91, 92, 153 y 383 del Código Procesal Penal. En el primer reclamo, bajo el acápite “1”, alega la defensora pública que se violentaron los artículos 163.6, 76 y 92 del CPP, puesto que el abogado Mario Cruz no estaba legitimado para comparecer a audiencia oral, en representación, nuevamente, de la víctima, ya que en primera instancia había sido declarado el abandono de la acusación particular y además no se cumplió con las formalidades establecidas por el artículo 92 del mismo Código; como segundo reclamo, contenido en el único motivo de forma, la recurrente alega la inobservancia de los artículos 34.4 de la Constitución Política, 4, 163.2 y 383 del Código Procesal Penal, por haberse privado de la asistencia y representación de la defensa técnica al acusado en la audiencia oral de fundamentación y contestación de agravios, ante la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones; y, como tercer y último reproche, contenido bajo el acápite “3”, reclama la inobservancia de los artículos 34.4 de la Constitución Política, 4, y 153 del Código Procesal Penal, puesto que se vulneró el derecho a la defensa en tanto la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones parte de supuestos que no estaban expresados en el recurso de apelación y ni siquiera se corresponde con las actas del proceso, inobservando las reglas de la lógica y la derivación, siendo esta una sentencia oscura, ilógica e incompleta. Una vez recibidas las diligencias por este Supremo Tribunal, se realizó la audiencia oral, a las diez y treinta minutos de la mañana del diecisiete de mayo del dos mil cuatro. Presentes ante los Magistrados de la Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia, comparecieron: la Licenciada Aleyda Iriás Mairena, en calidad de defensora del procesado Miguel Ángel García Duval, el Licenciado Manuel Reyes Juárez, en representación del Ministerio Público y el Licenciado Mario José Cruz Rosales en representación legal del ofendido Edwin Zablah Cuadra. Que realizados los alegatos de la recurrente, los cuales se orientaron a profundizar los argumentos contenidos en el único motivo de forma interpuesto, del fiscal auxiliar y del abogado del ofendido, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 396 del Código Procesal Penal, y verificada la deliberación pertinente, la Sala entra a resolver el recurso como en derecho corresponde.

### CONSIDERANDO:

#### I

Como único motivo del recurso por vicios *in procedendo* la defensora, del procesado Miguel Ángel García Duval, reclama, al amparo del numeral 1 del artículo 387, la violación a los artículos 34.4 de la Constitución Política, 4, 163 numerales 1, 2 y 6, 76, 91, 92, 153 y 383 del Código Procesal Penal, por haberse “inobservado las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad” bajo tres argumentos, los cuales se detallan a continuación. *Primero:* alega la recurrente tal inobservancia, sobre la base del artículo 163.6 CPP, por existir “defecto en la iniciativa del acusador en el ejercicio de la acción penal y su participación en el proceso”, en tanto, manifiesta la impugnante, que el representante de la víctima no estaba legitimado para comparecer a la audiencia oral ante la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones de Managua, en carácter de representante legal del acusador particular, por haberse declarado abandonada la acción penal ejercida por aquél, en audiencia especial del veintinueve de agosto del año dos mil tres, a las diez y diez minutos de la mañana, ante el Juez Cuarto de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, y no cumplir, además, en la interposición del recurso, con los requisitos de formalidad establecidos en el artículo 92 CPP, para ser representado legalmente en la vista oral. Antes de entrar al análisis del primer reproche, contenido en el único motivo de forma, la Sala observa necesario realizar algunas consideraciones previas con respecto al derecho constitucional del ofendido a ser tenido como parte en los juicios, desde el inicio de los mismos y en todas sus instancias –dispuesto en el artículo 34 *in fine* de la Carta Magna– y a la relación de este con la figura del abandono de la acción penal ejercida por el acusador particular. En tal sentido, no podemos olvidar que el “acusador particular” se constituye en el proceso penal patrio como “*parte formal*” y por ello debe responder por todas las consecuencias legales de sus actos en el proceso. Ahora bien, tal condición de parte –en calidad de acusador particular– se obtiene a través del acto voluntario, de la víctima u ofendido, de serlo mediante escrito de acusación particular (artículo 78 CPP), y por lo mismo también puede voluntariamente desistir de esa condición, sea expresa o tácitamente en referencia a la figura del abandono de la acción penal (artículo 76 CPP). Esto es, si la víctima se constituyó en parte formal debe tener presente que es titular de derechos y poderes jurídicos específicos como, también, de cargas, obligaciones y sujeciones. De estas consideraciones se infiere que el derecho a ser tenido como parte en calidad de acusador particular, tiene su alcance en tanto éste puede ser excluido del proceso por incurrir en desistimiento o abandono de la acción por no instar el proceso. El Código Procesal Penal es claro, no sólo al preceptuar el abandono del acusador particular sino, también, al disponer como causal de extinción de la acción penal “*El desistimiento o abandono de la acusación particular cuando no se presentó acusación por el Ministerio Público...*” en los delitos de acción pública (artículo 72.4 CPP). Así las cosas, resulta que la víctima constituida en acusador particular –en virtud del artículo 78 CPP– es parte actora y por lo mismo posee todas las facultades para iniciar el proceso, proseguirlo y terminarlo, y en caso que no ejercite tales facultades el proceso se extingue en los casos en que el Ministerio Público no está ejerciendo la acción penal; pues de lo contrario el proceso seguiría su curso por impulso del fiscal, conforme al sistema acusatorio y la víctima gozaría aún –como sujeto procesal en virtud del artículo 34 Cn. *in fine*– del derecho de intervenir en las audiencias públicas con la simple solicitud de intervención como del derecho a impugnar de las resoluciones (conforme artículo 110 numerales 2 y 6 CPP, respectivamente), siempre y cuando, como ya se dijo, el proceso siga vivo a través del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, en tanto éste representa, además del interés de la sociedad, el de la víctima (artículo 1 LOMP). Ahora

bien, analizando la base fáctica objeto del reclamo, esta Sala considera que el señor Edwin Zablah Cuadra, como bien lo afirma la recurrente, no estaba legitimado en calidad de “acusador particular” para impugnar la sentencia de “*sobreseimiento*” dictada por el Juez Cuarto de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, del dos de septiembre del año dos mil tres, a las cinco y treinta minutos de la tarde; en tanto, fue excluido del proceso al haber incurrido en abandono su representante –a como corre visible en folio 128, líneas 30 a la 37–, por alejarse éste de la sala de forma intempestiva y sin justificación. No obstante, debe recordarse que el nuevo proceso penal concede a la víctima una activa y amplia participación durante todo el proceso, asegurándole el efectivo reconocimiento de su derecho a la justicia, que al amparo de la norma constitucional, antes citada, otorga al ofendido el derecho a ser tenido como parte en el proceso penal desde su inicio y en todas sus instancias; de lo que se colige que el señor Edwin Zablah Cuadra en calidad de “víctima” si estaba legitimado para recurrir en contra de la decisión judicial de sobreseimiento, y por lo mismo su representante para asistir a la vista oral, –sin mayor formalidad que la designación comunicada al juez, conforme a la paridad de armas entre víctima y acusado (v. artículo 101 y 102 CPP)–, sobre la base del agravio provocado y el derecho esencial materializado en el Código Procesal Penal, artículo 110 numeral 6, el cual brinda a la víctima el derecho a “*Interponer los recursos previstos...*”, derecho del cual hizo uso el ofendido, apelando la resolución, en tanto el interés procesal, que representaba el Ministerio Público hasta aquel momento, aún estaba vivo por estar la interposición del recurso de apelación dentro del plazo establecido por ley (artículo 381 CPP). Por lo que el primer reclamo contenido en el único motivo de forma debe ser rechazado.

## II

Como segundo argumento, contenido en el único motivo del recurso por vicios *in procedendo*, la recurrente alega la inobservancia de los artículos 34.4 de la Constitución Política, 4 y 383 del Código Procesal Penal, sobre la base del artículo 163.2 CPP, por habersele privado de la asistencia y representación de la defensa técnica al acusado en la vista oral de fundamentación y contestación de agravios, ante la Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones, en tanto, alega la impugnante, que a pesar de haber manifestado que se limitaría a contestar los agravios en audiencia pública, al tenor del artículo 382 CPP, esta se celebró sin la presencia de la defensa, negando así la oportunidad al acusado de repeler los argumentos esgrimidos por el ofendido en el recurso de apelación, lo que provocó indefensión. Ante tal reproche esta Suprema Corte considera oportuno aclarar que el sistema de apelación instaurado en el Código Procesal Penal, es una mixtura entre los sistemas de la apelación plena y de la apelación limitada, en tanto de la lectura del párrafo segundo del artículo 385 CPP, se infiere que el recurso no se limita a una simple *revisio prioris instantiae* –por la cual se controla la legalidad de la sentencia de primera instancia y por ende la decisión del *ad quem* se limita a declarar la conformidad o no de la sentencia recurrida– ya que el tribunal superior puede dictar una nueva decisión sobre el fondo siempre y cuando se mantenga y respete la base fáctica, desde luego con los límites establecidos por la *reformatio in peius*. Asimismo, se admiten elementos probatorios en el recurso de apelación, aunque excepcionalmente conforme el artículo 384 Ibíd. Esta excepción demuestra que no se pretende constituir en la alzada un *novum iudicium* –o nuevo juicio–, sino, únicamente, garantizar a las partes que se complemente la base fáctica con elementos probatorios que el *a quo* no pudo considerar, bajo los tres supuestos pre-establecidos como excepcionales en el artículo recién citado. En este caso “excepcional” de práctica de prueba, el procedimiento de la vista se desarrollará de acuerdo a las normas aplicables del Juicio por Delitos sin jurado, conforme el artículo 383 CPP, parte *in fine*; desde luego, respetando la inmediatez de la prueba practicada en primera instancia. En síntesis, es evidente la mezcla de los sistemas y, con ello, la primacía de uno sobre el otro, por lo que debemos concluir, en este sentido, que el sistema nicaragüense es de apelación limitada. Ahora bien, analizando el reproche planteado, debemos señalar que la realización de la vista oral ante el tribunal de alzada, en virtud del artículo 370 CPP, no es la regla, puesto que esta solo debe llevarse a cabo en dos supuestos: 1. Cuando la vista sea solicitada por alguna de las partes, y; 2. Cuando deba recibirse prueba oral (caso excepcional). Estando el recurso fuera de estos casos, en estado de fallo. El caso en estudio se enmarca dentro del primer supuesto, en tanto la impugnante se reservó el derecho de contestar los agravios en audiencia pública (*cf.* folio 192), a la cual no asistió, afirma la defensora, por problemas internos en la entrega de la citación por parte de la Defensoría Pública, puesto que la notificación judicial fue hecha en tiempo y forma –a como corre visible en folio 5, del legajo de apelación–. Distinto sería si la notificación no hubiese llegado a la parte interesada por culpa del tribunal de apelaciones. En consecuencia, por estar dispuesto el trámite del recurso de apelación de forma expedita, dada la regla de presentación y contestación de agravios por escrito fundado ante el juez que dictó la resolución (artículo 381 y 382 CPP) y por no constituir la alzada un *novum iudicium* dado nuestro sistema de apelación limitada, la parte ahora recurrente al no hacer uso del derecho de contestación de agravios, perdió su oportunidad y consintió que la audiencia oral se celebrara con la asistencia de los miembros de la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones y las demás partes, sin causarle indefensión, en tanto para que sea admisible la interposición como la contestación de agravios, en virtud del principio de igualdad, deben cumplirse las condiciones de tiempo y forma establecidas (v. artículos 363 en concordancia con el 382 y 383 CPP), lo cual se establece de forma expresa para el recurso de casación, en el párrafo segundo del artículo 396 Ibíd. Por todo lo anterior, el segundo argumento contenido en el único motivo de forma, también debe ser rechazado. Aunado a esto, y con el propósito de aclarar sobre la posibilidad de que se genere indefensión en la vista oral, esta Sala considera oportuno manifestar que en el caso concreto se hubiera causado indefensión si la falta de conocimiento de la notificación se hubiese originado por culpa del oficial notificador o secretario del tribunal superior y no por la Defensoría Pública como es el caso en cuestión, en tanto toda parte procesal tiene derecho a ser notificada de las resoluciones judiciales y no tiene por qué sufrir de los errores cometidos por las instituciones y operadores del sector de justicia penal.

## III

Como tercer y último argumento, contenido en el único motivo de forma del recurso interpuesto, la recurrente alega la inobservancia de los artículos 34.4 de la Constitución Política, 4 y 153 del Código Procesal Penal, por vulnerarse el derecho a la defensa en tanto la sentencia dictada el diecinueve de diciembre del año dos mil tres, a las ocho y quince minutos de la mañana, por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, partió de supuestos que no estaban expresados en el recurso de apelación y ni

siquiera se corresponde con las actas del proceso, inobservando las reglas de la lógica y la derivación, siendo esta una sentencia oscura, ilógica e incompleta. Luego del análisis de la sentencia referida (folios 206-207) en contraposición a los agravios contenidos en el recurso de apelación, interpuesto por la víctima (v. folios 174-181), se observa que lleva la razón la impugnante, puesto que la fundamentación fáctica de la sentencia impugnada no se corresponde con la fundamentación analítica y jurídica, y por ende la parte dispositiva es incongruente al objeto del recurso, en tanto la sentencia del tribunal de apelaciones se pronuncia respecto a un momento procesal posterior a la sentencia de sobreseimiento objeto del recurso de apelación. En consecuencia, esta Sala declara con lugar el alegato interpuesto por la recurrente, en tanto la motivación es una exigencia esencial de las sentencias, puesto que debe expresarse el proceso lógico jurídico que orienta a la resolución del tribunal de alzada. En este sentido, el tribunal superior debió atender al *principio de congruencia de la sentencia*, por el cual los tribunales de apelación sólo pueden actuar dentro de las pretensiones de los impugnantes y la base fáctica de la primera instancia, con la excepción –ya tratada en el considerando anterior– de la práctica de la prueba en vista oral, sin que esto signifique, como ya se dijo, un nuevo juicio. Esto es, que el agravio es la medida de la apelación y por ello el *ad quem* no puede conocer fuera de los puntos impugnados. Razonamientos que encuentran su base jurídica en el artículo 369 del Código Procesal Penal, el cual dispone que “*El recurso atribuirá al órgano competente el conocimiento del proceso sólo en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieren los agravios*”, sin perjuicio de conocer sobre aspectos y garantías constitucionales. Por ello, luego de analizar la sentencia antes referida y observar, de la simple lectura, que la sentencia no se pronuncia sobre los puntos y cuestiones planteadas en el recurso de apelación, lo que corresponde es la invalidación de la sentencia y, por economía procesal, dictar una nueva en virtud del artículo 398 CPP. Ahora bien, del análisis de la sentencia de sobreseimiento (folios 154 ss) y, particularmente, de la base fáctica contenida en ella, la cual se deriva de la audiencia especial del veintinueve de agosto del dos mil tres (folios 127 ss), que la precedió, esta Sala observa ciertas irregularidades procesales, que son necesarias precisar: primero, conforme el artículo 268 CPP –del sustento de la acusación–, resulta irregular que el Ministerio Público, siendo el titular de la acción penal, se allanara a una solicitud de sobreseimiento y sobre todo fundada en la causal de “*falta de participación del acusado en el hecho*”, sin que la defensa ofreciera la prueba de los hechos que la fundamenten, en tanto ya se habían presentado en audiencia inicial elementos probatorios, que en criterio del órgano acusador, establecían indicios racionales suficientes para llevar a juicio al acusado, y; segundo, resulta igualmente irregular, que se comprobara la “*certeza absoluta*”, dispuesta en el artículo 155 CPP, con los escritos acusatorios los cuales ya habían sido, incluso, sometidos al control del juez de audiencia. En consecuencia, y en virtud del artículo 369 *Ibíd.*, debe invalidarse, también, la audiencia especial del veintinueve de agosto del mismo año, por causar indefensión al negársele, de manera infundada, a la parte actora, el derecho a la tutela judicial efectiva, en tanto esta contiene el derecho de acceso a la justicia (artículos 5 y 160 Cn.). Por lo tanto, lo que corresponde en virtud del principio “*pro actione*” es permitir el ejercicio de la acción penal a la víctima, en tanto de la sentencia de sobreseimiento dictada en primera instancia, y derivada de la audiencia especial antes referida, no se infiere la “*certeza absoluta*” necesaria para que proceda dicha resolución. Por otra parte, como consecuencia de la anterior consideración, esta Sala reconoce necesario aclarar el alcance que produce el “efecto suspensivo” de la impugnación, en cuanto al plazo ordinario de duración del proceso establecido por el artículo 134 del Código Procesal Penal. En este sentido, debe recordarse que –en virtud del artículo 367 *Ibíd.*– el efecto suspensivo imposibilita que se ejecute la resolución judicial recurrida mientras el recurso sea sustanciado, salvo que expresamente la ley disponga lo contrario. En consecuencia, dicho efecto, provoca que al órgano judicial que dictó la resolución impugnada le falte la jurisdicción para conocer de la cuestión principal o de cualquier incidencia planteada en el proceso. De lo que se colige que, de igual forma, el plazo ordinario de duración del proceso se suspende mientras se sustancie la impugnación. Por lo tanto, debido a la naturaleza del presente pronunciamiento, deberá entenderse: por anulado el plazo que corrió desde la audiencia especial, del veintinueve de agosto del año dos mil tres –inclusive–, a la sentencia que dispuso el sobreseimiento, y; reanudado el computo del plazo a partir de la sustanciación del Juicio oral y público que se manda a realizar.

#### **POR TANTO:**

De conformidad a lo antes considerado, disposiciones legales citadas y a los artículos 387, 395 y 398 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua dijeron: **I)** Se casa la sentencia dictada por la Sala Penal Número Dos, del Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción de Managua, a las ocho y quince minutos de la mañana del diecinueve de diciembre del año dos mil tres, y; **II)** En virtud de los argumentos jurídicos anteriormente expuestos en el considerando tercero, y siendo posible resolver conforme a derecho, se anula la sentencia de Sobreseimiento dictada por el Juez Cuarto de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua del dos de septiembre del año dos mil tres, a las cinco y treinta minutos de la tarde, a favor de Miguel Ángel García Duval por el delito de Hurto con Abuso de Confianza en perjuicio de la Agencia Pan Americana Sociedad Anónima representada por el señor Edwin Zablah Cuadra, como, también, la audiencia especial del veintinueve de agosto del mismo año, que la precedió, en consecuencia; **III)** Se ordena la sustanciación del Juicio oral, la cual deberá realizarla un juez diferente al que intervino en la sentencia de sobreseimiento anulada. **IV)** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado regresen los presentes autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en cinco hojas de papel bond membreteado de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la misma Sala de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ANTE MÉ. J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 14**

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

**VISTOS,  
RESULTA:**

La Sala Penal de esta Suprema Corte, por auto de las nueve y quince minutos de la mañana del tres de marzo del dos mil cuatro, tuvo por radicadas las diligencias del Recurso de Casación en la Forma y el Fondo que de conformidad con los artos. 387 inc. 1, 3 y 5; y 388 inc. 2 CPP, interpusiera el Lic. Pánfilo José Orozco Izaguirre, en su carácter de Abogado Defensor de los procesados Eveling Rufina Guadamuz Montano y Edwin Francisco Aráuz Murillo, en contra de la Sentencia dictada por la Sala de lo Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las nueve y diez minutos de la mañana del trece de octubre dos mil tres, en la que se declaró sin lugar el Recurso de Apelación interpuesto por la defensa en contra de la Sentencia Condenatoria dictada por el Juez Séptimo Penal de Managua, a las ocho de la mañana del dieciséis de junio del dos mil tres, en la que se impuso a sus defendidos la pena de cinco años de presidio por ser autores del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio del Estado de Nicaragua. Esta Sala, en que el recurrente solicitó celebración de Audiencia Oral, citó a las partes para la celebración de la misma, a las once de la mañana del día ocho de marzo del dos mil cuatro, en el Salón de Vistas y Alegatos de esta Suprema Corte, la que tuvo lugar el día y hora señalado en presencia de los señores Magistrados miembros de esta Sala, Guillermo Vargas Sandino, Yadira Centeno González, Ramón Chavarría Delgadillo, Manuel Martínez Sevilla, Armengol Cuadra López y Alba Luz Ramos Vanegas; y estando el caso de resolver,

### **SE CONSIDERA:**

Que el recurrente, en el escrito de interposición del Recurso de Casación en la Forma y el Fondo, fundamenta el motivo de forma en los incisos 1, 5 del arto. 387 CPP, relativo el primero a la inobservancia de las normas procesales establecidas; el segundo la ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al Juicio, o por haber suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación. Esta Sala haciendo un análisis de las normas referidas, encuentra que al respecto alega el recurrente flagrante violación al procedimiento de parte del señor Juez Séptimo Penal de Juicio de Managua en primera instancia, violándose los artos. 16, 163 inc. 1, 269, 278, 288, 306 y 314 CPP, ya que según lo planteado en el primer agravio de su libelo apelatorio, durante el juicio se dio un hecho relevante que dejó a la defensa en total desventajas probatoria, sin posibilidad de refutar o contradecir una prueba que fue vital para que el judicial condenara, ya que en la Audiencia Oral de Juicio el señor Juez estableció un receso y al reanudar la misma, la Fiscal pidió suspensión del juicio con fundamento en el arto. 306 CPP, alegando que le habían informado sobre una prueba de último momento, cometiendo un grave error de procedimiento el señor Juez, pues es la contraparte del que presenta una nueva prueba quien puede pedir la suspensión del juicio, según el artículo en referencia. Que el día señalado para la reanudación del juicio la Fiscal presentó el dictamen pericial del Laboratorio de Criminalística y la declaración testifical del perito Néstor Noel Hernández Esquivel, violando los artos. 278, 306 y 314 CPP. Que también le causa agravio el comportamiento del Tribunal de Apelaciones de Managua, que no pudo avizorar el grave error de forma y de fondo que cometió el Juez de primera instancia, contenido en la causal 3 del arto. 387 y 2 del arto. 388 CPP, al no valorar el contenido de las declaraciones de los testigos de cargo, quienes afirman haber pesado la supuesta droga con todo y envoltorio, violando los artos. 5, 153, 193 CPP y arto. 67 de la Ley 285. Al respecto, esta Sala considera que de conformidad con el arto. 361 CPP, las decisiones judiciales son recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos, y en el caso de autos, se trata de un Recurso de Casación, el que de conformidad al arto. 386 CPP, sólo cabe contra las Sentencias dictadas por las Salas de lo Penal de los Tribunales de Apelaciones, en las causas por delitos graves, pero el recurrente ataca el actuar del Juez de primera instancia y no la sentencia de las nueve y diez minutos de la mañana del trece de octubre del dos mil tres, dictada por la Sala Número Uno del Tribunal de Apelaciones de Managua, del que hace vaga referencia en su escrito de Interposición del Recurso, contraviniendo lo estipulado por el arto. 390 CPP, en su párrafo segundo, ya que sus alegatos son generales en contra del procedimiento de primera instancia, careciendo de claridad y precisión en la fundamentación de cada motivo, por lo que resulta inatendible este reclamo.

### **II**

En cuanto a la Sala de Sentencia, admitió sin fundamento legal el Recurso, pues si bien es cierto señala las normas que considera violadas, no indica por separado cada motivo con sus fundamentos, faltando así a la técnica correcta, resultando irrelevante las consideraciones hechas por el recurrente con relación a la prueba pericial y testifical rendida por la Fiscalía, ya que la prueba en cuestión fue rendida en primera instancia, por lo que esta Sala considera que debe desecharse el argumento del recurrente, pues la prueba considerada decisiva, a pesar de todo se valoró debidamente por la Sala de Sentencia en el Considerando II de la Sentencia dictada por la Sala de lo Penal Número Uno, del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las nueve y diez minutos de la mañana del trece de octubre del dos mil tres, en la que se confirmó la pena impuesta a los procesados, por sentencia que dictara el Juez A-quo, a las ocho de la mañana del dieciséis de junio del dos mil tres.

### **POR TANTO:**

De conformidad con lo antes expuesto y los artos. 386, 387 y 388 CPP, y arto. 51 de la Ley 285, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I.-** No se casa la Sentencia dictada por la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las nueve y diez minutos de la mañana del trece de octubre del dos mil tres, quedando en consecuencia firme dicha Sentencia. **II.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan las diligencias al lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos hojas útiles de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. A. CUADRA I. GUILLERMO VARGAS S. Y. CENTENO G. A I RAMOS ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

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

**VISTOS,  
RESULTAS:**

Radicadas ante esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia las diligencias que contienen el recurso de casación interpuesto por el Licenciado Carlos José Cerda Ampié como defensor de la procesada Melissa Alexandra Padilla Solís en contra de la sentencia dictada a las dos y cinco minutos de la tarde del veintitrés de Agosto del año dos mil cuatro, por la Sala de lo Penal número dos del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua que falló: I.- No ha lugar a la Apelación de la Sentencia Condenatoria interpuesta por el abogado defensor apelante Licenciado Carlos José Cerda Ampié. II.- Se confirma la Sentencia Condenatoria, dictada por la Juez Sexto de Distrito Penal de Juicio de Managua, el día dos de octubre del año dos mil tres, a las tres y quince minutos de la tarde, donde se encontró culpable a la procesada Melissa Alexandra Padilla Solís, con cédula de identidad número 001-021083-0034 X y de este domicilio por el delito de Tráfico Internacional de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Sociedad Nicaragüense. III.- Cópiese, Notifíquese y con Testimonio concertado de lo resuelto, devuélvanse las diligencias a su lugar de origen. Admitido que fue el Recurso por auto de las doce y veinte minutos de la tarde del dieciséis de septiembre del año dos mil cuatro, en el que se ordena oír a la parte recurrida el Fiscal Auxiliar Licenciado Manuel Reyes Juárez quien como representante del Ministerio Público después de notificado presentó escrito rechazando los agravios expresados por la defensa y se reservó el derecho de contestarlos directamente en audiencia oral y pública ante esta Sala. Por auto de las ocho y quince minutos de la mañana del veintiuno de octubre del año dos mil cuatro, esta Sala después de radicar las diligencias y tener como defensor de la procesada al Licenciado Cerda Ampié, se ordenó citar lo mismo que al Licenciado Manuel de Jesús Reyes Juárez en su calidad de Fiscal para la celebración de audiencia oral que se llevó a cabo a las diez y treinta minutos de la mañana del veinticinco de octubre del año pasado y se ordenó girar oficio al director del Sistema Penitenciario Nacional a fin de que remitieran a la procesada Padilla Solís, con su custodio correspondiente a fin de que estuviera presente en la audiencia dicha, todo en conformidad con lo establecido por los Artos. 95 y 396 CPP, y 34 Cn. notificadas las partes se efectuó la audiencia oral en la que el defensor y el Fiscal hicieron uso de la palabra para expresar y contestar los agravios. Llegado el caso de resolver,

**SE CONSIDERA:**

**I**

El recurrente interpone el Recurso por motivos de Fondo y de Forma, esto es como Recurso Único, de conformidad con lo preceptuado por el Arto. 389 CPP; para los primeros, esto es, los de Fondo, invoca las causales 1 y 2 del Arto. 388 y para los segundos, los de Forma, las causales 1 y 4 del Arto. 387 todas del CPP. Por razones de orden examinaremos en primer lugar las causales de forma que permiten revisar los llamados vicios de actividad o errores in procedendo, es decir aquellos que tiene que ver con el cumplimiento de las formas por parte del juez que debe adecuar su conducta y la de las partes a lo prescrito por la ley procesal, y después si fuere procedente, las relativas al fondo, que permiten el examen de los llamados vicios de juicio o errores in iudicando. El inciso primero del Arto. 387, primer motivo de forma invocado por el recurrente, se refiere: "a la inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad, o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el juicio". Y el inciso cuarto, segundo de los motivos invocados por el recurrente: "Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional". El artículo 390 del CPP párrafo segundo, dispone que en el escrito del recurso de casación se deberán citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión. Observa esta Sala que con relación a la causal primera por motivo de forma el recurrente no cita ninguna disposición o norma procesal infringida, con lo que incumple con lo preceptuado por el párrafo segundo del Arto. 390 antes citado, además de que la única norma procesal que cita no es de aplicación por pertenecer a otro tipo de proceso y no estar autorizado su uso por el actual Código Procesal Penal, como ocurría en el pasado que si lo autorizaba el Código de Instrucción Criminal, razón por la cual este primer motivo de forma no puede ser atendido. En cuanto al otro motivo de forma, esto es el relativo a la causal cuarta del Arto. 387 observa esta Sala, que la manera en que el recurrente plantea el reclamo no es correcta, pues la causal invocada se refiere a la ausencia de motivación de sentencias en juicio sin jurado o al quebrantamiento en la sentencia del criterio racional, vicios estos que importan la inobservancia de dos formas procesales diversas. Tal forma de plantear el recurso no cumple con los presupuestos que exige la normativa procedimental y la doctrina que informa la casación, dado que el recurrente yerra, al no indicar separadamente cada motivo con sus fundamentos conforme lo dispone el artículo 390 del Código Procesal Penal pues cuando se discuten varios motivos de índole procesal, como en el presente caso, a cada uno debe dársele trato individual, tanto al especificar el reproche como el fundamento legal y doctrinal. Es preciso aclarar al recurrente, que la casación prevé como uno de los tantos errores in procedendo, la ausencia de motivación (inciso 4º. del art. 387 CPP.), lo cual hace entender que lo que prohíbe la ley es que la Sala no haya motivado su sentencia y no el hecho de realizar una defectuosa motivación en la misma, lo cual constituye otro desacierto del presente recurso que lo hace inatendible.

**II**

En cuanto a los motivos de fondo planteados y que el recurrente en su escrito titula: "Casación de Motivos de Fondo: Arto. 388 Incisos 1 y 2". Esta Sala observa que toda la larga exposición que hace al respecto, no indica en cual de las dos causales está sustentando su reclamo, no obstante entendemos que lo hace en la primera, pues aduce el recurrente que se ha violado la garantía del procesado a ser presentado ante el Juez competente en el plazo de 48 horas señalado en la Constitución Política. Esta Sala en sentencia No. 8 de las 09:30 a. m. del 24-05-05 sostuvo el criterio siguiente: "Debe decirse que en caso de haber estado ilegalmente detenido el procesado, debió procederse a interponer un Recurso de Habeas Corpus, a fin de que el Juez designado

determinara si existía o no detención ilegal, no obstante si este hubiera sido el caso en cuanto al presente acusado, esta situación no dejaría de ser transitoria, pues al presentarse el acusado ante el Juez de la causa, detenido o en libertad éste debía proceder conforme al arto. 173 CPP parte infine que le ordena imponer la prisión preventiva como medida cautelar en los delitos como el que nos ocupa, es decir que inmediatamente recaería sobre el acusado nuevamente la prisión preventiva como medida cautelar, por lo que ese estado transitorio que señala la defensa no podría volcar todo el proceso en un proceso nulo, de modo que resulta desatinado el planteamiento de la defensa”. Es verdad que el recurrente en su alegato manifestó haber introducido el correspondiente Recurso de Habeas Corpus en favor de su representada, pero no acompañó ninguna documentación que corrobore su afirmación al respecto, por lo que tal argumentación no puede ser atendida. De tal forma que, al haber procedido con incumplimiento de esta condición respecto de los motivos expuestos, basta para que el recurso sea inadmisibile.

### III

No obstante y aún cuando no ha sido objeto de este recurso, esta Sala, de conformidad con lo preceptuado por el Arto. 5 LOPJ, correlacionado con los Artos. 5 y 8 de la Ley de Amparo, Ley No. 49, todos los Tribunales del país estamos obligados a efectuar el Control Constitucional en caso concreto, de oficio o cuando una de las partes haya alegado la inconstitucionalidad de una norma, como ocurre en el caso bajo análisis, que la defensa no lo ha solicitado, no obstante teniendo en consideración que esta Sala, se ha pronunciado con anterioridad sobre el mismo punto, declarando la inaplicabilidad de las multas establecidas por la Ley No. 285 ley reformativa de la Ley No. 177 Ley de Drogas, estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, como puede verse entre otras, en la sentencia número 56 de las 08:00 a. m. Del 15 de Noviembre del año pasado, en las que se ha acogido el criterio sustentado por la Honorable Sala de lo Constitucional de esta Corte Suprema, en sentencia de las dos y diez minutos de la tarde del día treinta de Junio del año dos mil tres, que declaró la inaplicabilidad de las multas aludidas por considerarlas inconstitucionales y sometió dicho criterio al Pleno de la Honorable Corte Suprema de Justicia, lo que también ha hecho esta Sala, de tal manera que aún cuando se declare sin lugar el recurso de merito, al haber precedentes sobre la inaplicabilidad de las multas a que se refiere la Ley 285, antes citada, lo procedente es, favorecer al procesado declarando que la multa que se le ha impuesto es inaplicable en el caso concreto por las razones expresadas y someter nuevamente al Pleno de la Corte Suprema de Justicia el criterio manifestado a fin de que se pronuncie sobre el mismo.

### PORTANTO:

De conformidad con las consideraciones expuestas, disposiciones antes citadas, jurisprudencia acotada, arto. 34 de la Constitución Política de Nicaragua, artículos 153, 387, 388, 389, 390, 396 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 único de casación por la forma y por el fondo, interpuesto por el Licenciado Carlos José Cerda Ampié, a favor de la procesada Melissa Alexandra Padilla Solís, de calidades en autos y en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, a las dos y cinco minutos de la tarde del veintitrés de Agosto del año dos mil cuatro, en la que se confirma la Sentencia dictada a las tres y quince minutos de la tarde del día dos de Octubre del año Dos mil tres, por la Juez Sexto de Distrito Penal de Juicio de Managua, en consecuencia **II.** - Se declara la Inaplicabilidad de las multas a que se refiere la aludida Ley 285 y de conformidad con el Arto. 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de Amparo vigente, corresponde a la Corte Suprema de Justicia declarar en pleno la inconstitucionalidad en caso concreto, de la ley, decreto o reglamento que se haya aplicado, en uso de su facultad de control constitucional y garante del estado de derecho, en consecuencia **III.** - Elévese la presente sentencia al conocimiento del pleno de esta Corte Suprema de Justicia para la respectiva declaración de inconstitucionalidad de las multas establecidas en la Ley No. 285, Ley de Reforma y Adiciones a la Ley No. 177, Ley de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas. **IV.** - Queda firme la aludida Sentencia Condenatoria que declaró culpable a Melissa Alexandra Padilla Solís, por el delito de Tráfico Internacional de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en perjuicio del Estado de Nicaragua, condenando a la aludida acusada a la pena principal de veinte (20) años de presidio y las accesorias de ley. **V.** - Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, regresen los presentes autos a su lugar de origen. Esta sentencia esta copiada en dos hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. Y. CENTEO G. J. FLETES L. Srio.**

### SENTENCIA No. 16

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.** Managua, dieciséis de Marzo del año dos mil cinco. Las doce meridiano.

### VISTOS, RESULTAS:

Por libelo presentado a las tres y cuarenta minutos de la tarde del uno de junio del dos mil cuatro ante la Sala Penal No. Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua por Hardlen Bladimir Huete, mayor de edad, soltero, Abogado y Notario Público en su calidad de defensor público e invocado su calidad de defensor del ciudadano Ernesto Emilio Mercado Gutiérrez, como posible “autor directo” del delito de Almacenamiento de Estupefacientes, en el presunto perjuicio, de la Salud Pública del Pueblo Nicaragüense, procedió a interponer recurso de casación penal en contra de la sentencia número treinta y nueve dictada por la Sala Penal Número Dos, de las nueve y cinco minutos de la mañana del cuatro de Mayo del dos mil cuatro, en la cual en su parte resolutive 1ª confirma la sentencia condenatoria dictada por el Juez Sexto de Distrito de Juicio de las seis de la tarde del diez de Noviembre del año dos mil tres. - Dicho recurso extraordinario lo es en la forma y en el fondo. - En cuanto a la Forma lo apoya en el Numeral 3º del Arto. 387 C.P.P, e indica como

violados los Artículos 15 y 193 C.P.P.- En base al Numeral 4º del Arto. 387 C.P.P, cita como violentados los Artos. 34 Inciso 4 Cn, 160 y 13 LOPJ y Arto. 153 C.P.P.- En base al Numeral 5º del Arto. 387 C.P.P. - El recurso en cuanto al fondo lo sustentó en el Numeral 1º del Arto. 388 C.P.P mencionando como violados los Artos. 26, 34 inciso 4º de la Carta Magna y 2, 4, 16, 163, 191, 277 y 287 del C.P.P.- El recurso en cuanto al fondo también lo apoya en el Numeral 2 del Arto. 388 C.P.P e indica como violados el Artículo 34 Inciso 11 Cn y 1 y 2 del Código Penal y 56 de la Ley 285.- Pidió que se realice vista oral de conformidad al Art. 396 C.P.P y que se tenga como prueba documental la grabación del juicio oral y público y la grabación de la audiencia de apelación para acreditar los vicios citados y que se garantice la presencia del acusado en su audiencia oral.- Introducido en tiempo el recurso este es admitido y se manda a oír al Fiscal Auxiliar Lic. Javier Morazán en representación del Ministerio Público.- Por medio de providencia de las diez y treinta minutos de la mañana del dos de agosto del dos mil cuatro emitida por la Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia se señala la audiencia de las nueve y treinta minutos de la mañana del jueves cinco de agosto del año dos mil cuatro para llevar a cabo la misma en el local de la Corte Suprema, acto que tiene lugar, en donde tienen intervención la defensa como el representante del Ministerio Público.- Siendo que se ha llegado al caso de resolver. -

## CONSIDERANDO:

### I

El recurrente y defensor público cuestiona ausencia de motivación, por cuanto el Tribunal de Instancia concluye que el acusado es culpable de Almacenamiento de Droga, dictando sentencia condenatoria en su contra sin haberse realizado previamente la valoración de antijuridicidad y tipicidad que es indispensable para llegar a tal conclusión, de ahí que en este caso concreto se queja de los Honorables Magistrados de Instancia, pues violaron el derecho al debido proceso, al mismo tiempo que hacen una aplicación errónea de la Ley Penal sustantiva.- Al efecto, este Supremo Tribunal examinando los autos, se encuentra con que el Juzgado de primera instancia concluye de que el acusado es culpable del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas: Setentitrés punto tres gramos de Marihuana, por lo que se le impone una pena de cinco años de presidio y multa de un millón de córdobas más las accesorias de Ley.- Apelada que fue dicha sentencia la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, sostiene que “en autos no hay prueba suficiente que evidencie ninguna de las actividades descritas en el Arto. 51 de la Ley Número 285, Ley de Almacenamiento de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas” y ello lleva a variar la tipificación, la cual califica como “Almacenamiento” y no como “Tráfico”.- Afirma el Tribunal de Instancia del caso Sub Judge: “Calificación legal de la conducta”: La juez de la causa dio por comprobada la responsabilidad o culpabilidad del Acusado sobre el hecho que se le imputa; la Sala está de acuerdo con que el Acusado es CULPABLE del delito que se le atribuye, de conformidad con las declaraciones de los policías Javier Arnoldo Avilés Urbina, Marvin Prado Flores, Fabiola Mercado, José Domingo Sánchez Hernández, Luis Manuel Martínez Díaz y Roberto Espinoza González, quienes son testigos idóneos presenciales y contestes de que la Marihuana le fue ocupada al acusado y de que este, incluso manifestó que era de su consumo, circunstancia que no está considerada por la ley como eximente; que las alegaciones expresadas por el defensor en su expresión de agravios carecen de fundamentación clara y precisa que las sustente, la simple alegación no es prueba, sin perjuicio de que en el juicio el defensor no planteó directamente el incidente correspondiente; que de acuerdo en los hechos analizados la conducta del Acusado es voluntaria; no hay indicio ni prueba que demuestren lo contrario; la tenencia de dicha sustancia es un hecho intencional e independientemente del propósito que haya tenido, no estaba autorizado por la ley, es como queda dicho, constitutivo de delito; en conclusión el hecho delictivo le es imputable”.- Como puede verse, ese es el razonamiento empleado por el Honorable Tribunal de Segundo Grado para estimar que la conducta del acusado es constitutiva de Almacenamiento y no de Tráfico.- Examinada pues la sentencia de mérito por este Supremo Tribunal, nos percatamos de que la misma no contiene hechos probados (fundamentación fáctica), ni valoración de la prueba (fundamentación probatoria), ni motivación de derecho (fundamentación jurídica) y ello es así desde luego que el Tribunal de Instancia debía haber examinado si los hechos acusados son constitutivos de delito, si existen elementos de convicción para tener por cierto que el delito existió y que el imputado lo realizó, verificando la existencia de todos los requisitos, en especial que existe una acción típica, antijurídica y culpable realizada por el imputado, de todo lo cual resulta huérfana la sentencia examinada y por ello se hace merecedora de la censura de la casación desde luego que se incumple con el deber de fundamentar y analizar debidamente los hechos en que se fundamente la culpabilidad, y por ellos los agravios sobre este aspecto, expuestos por el defensor público, deben resultar acogidos por esta Corte Suprema.- *Sin perjuicio de lo expuesto, sobre este particular, este Supremo Tribunal procede a transcribir, a manera de ilustración, sentencia emitida por el Tribunal de Casación Penal de la hermana República de Costa Rica, Voto 646-98 del 28-9-1998 visible a páginas 780 y 781 de la obra Proceso Penal en la Jurisprudencia de Javier Llobet Rodríguez que dice: “Deber de Fundamentación”.- “Como lo señala el señor defensor, el juzgador no motiva en forma alguna su conclusión de que el acusado cometiera los hechos imputados, tampoco realiza examen alguno sobre la tipicidad de la conducta, ni sobre la responsabilidad que tiene el señor C.H.D., a efecto de determinar la sanción correspondiente.- Así, en el apartado a que se refiere el análisis de prueba, aspecto de fondo, calificación legal y sanción aplicable, CONSIDERANDO IV, lo único que expresa el juzgador es: “El Tribunal estimó procedente la solicitud de aplicación de un procedimiento abreviado y luego de escuchar la aceptación de cargos rendida por el imputado C.H.D donde confesó que los hechos a él imputados se ajustan estrictamente con la acusación que le informó el ente acusador, no a otra conclusión se puede llegar que el justiciable efectivamente es el autor responsable del delito de infracción a la Ley de Psicotrópicos que se le acusa cometió en perjuicio de la Salud Pública.- Así las cosas, no existe la mínima duda de que el imputado C. H. D., es el autor responsable del delito de Tráfico Internacional de Cocaína en perjuicio de la Salud Pública.- Para la adecuación de la pena, se toma en consideración que el Acusado, la defensa y el Ministerio Público al momento de pedir lo referente a ésta, fijaron la misma en ocho años de prisión, por lo que en ese extremo la fija el Tribunal, misma que deberá descontar el condenado en el lugar y forma que indique los respectivos reglamentos penitenciarios previa (sic) abono de la preventiva sufrida” (...). Lo transcrito configura “todo el análisis” que sobre los aspectos fácticos y jurídicos hace el A quo.- Ello evidencia una carencia absoluta de fundamentación de la sentencia, pues lo que hace el señor juez son simplemente afirmaciones, cuyo fundamento omite totalmente sobre la comisión del delito por el imputado, y la pena a imponerle, según lo pactado.- La aceptación del procedimiento abreviado no implica que pueda omitirse el análisis de los hechos,*

de los que debe darse el sustento probatorio que los demuestra, así como el examen de la tipicidad de los mismos, de su antijuridicidad, y del reproche que le cabe al autor. - No puede bastar la simple alusión de que el acusado aceptó los cargos, pues conforme con la Constitución para que exista una condenatoria se requiere la demostración de culpabilidad (Artículo 39), de modo que esa simple referencia, sin análisis alguno no puede ser suficiente para establecer una condenatoria. - En este caso, el juzgador ni siquiera expresa qué fue lo que declaró el imputado, menos analiza esa declaración a efecto de vincularla con la acusación, tampoco realiza los exámenes de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad. - Y llega a establecer una pena de ocho años de prisión, con la simple alusión a que ello fue lo pactado, ignorando que la sanción debe siempre relacionarse con el reproche que cabe al autor del delito, acudiéndose para su determinación a los aspectos que señala el Artículo 71 del Código Penal, que tienen vigencia aunque se trate de un procedimiento abreviado, pues, como lo indica el recurrente es a no exceder el monto del acuerdo, no así a que deba imponer necesariamente la sanción negociada (párrafo tercero del artículo 375 del C.P.P). - Tampoco se examina la ubicación legal de la conducta, y la sanción que la ley le acuerda, pues la única referencia consiste en que la calificación del delito como tráfico internacional, sin alusión, en las consideraciones de fondo, al artículo y ley que le sanciona, y en el Por Tanto, la mención del artículo 71 de la Ley sobre Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas no autorizadas y actividades conexas, sin que siquiera se refiera el inciso de dicho artículo (que tiene varios) y su relación con alguno de los que lo preceden, lo que resulta necesario según el contenido de ese numeral, que lo que contempla son circunstancias de agravación de conductas descritas en los artículos precedentes. - Todo ello demuestra la falta de fundamentación alegada, y la violación de lo dispuesto por los artículos 39 de la Constitución Política, 375 párrafo último, 363 inciso b y c. Del Código Procesal Penal”.-

## II

Cabe acoger otra reclamación formulada por el recurrente, que se traduce así: La pena para el Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas es de cinco a veinte años de presidio y multa de un millón a cinco millones de córdobas. - La pena impuesta por el juzgador de primera instancia, lo fue la mínima de cinco años de presidio y multa de un millón de córdobas. - Sin embargo, el Tribunal cambia la tipificación a Almacenamiento conducta prevista en el Arto. 56 de la Ley 285, Gaceta Diario Oficial No. 69 del quince de Abril 1999, cuya pena va de seis a doce años de prisión y multa de cien mil a quinientos mil córdobas, pero no obstante así, deja confirmada la pena que había sido impuesta por Tráfico, o sea que deja establecida una pena para almacenamiento de cinco años de presidio más la multa que se le había impuesto originalmente, en otras palabras se le impone al acusado una pena que no se encuentra prevista ni establecida para la figura típica con la que se pretende sancionar al condenado, lo cual desde luego constituye una violación al principio de legalidad contemplado en el Arto. 1º del C.P.P, y del Numeral 11 del Arto. 34 Cn que preceptúa que “Todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones a las siguientes garantías mínimas: A no ser procesado ni condenado, por acto u omisión que, al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca como punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley.- Se prohíbe dictar leyes proscriptivas o aplicar al reo penas o tratos infamantes” y por ello la sentencia cuestionada se hace merecedora de la censura de la casación, ya que si se acogiese el criterio del Honorable Tribunal de Instancia, ello sería por Ejemplo admitir que un Juez de Primer Grado que impone a un Homicida la pena mínima que es de seis años (Arto. 128 Pn), pero si posteriormente un Tribunal de Alzada variase dicha tipificación en el sentido de que el delito cometido es Asesinato (Arto. 134 Pn) cuya pena mínima es de quince años, aconteciese que dicho Tribunal deje fijada como definitiva la pena de Homicidio, que es de seis años, para el nuevo tipo de Asesinato. - Ello desde luego no es posible. - Entonces siendo palpable el hierro padecido, la sentencia cuestionada se hace merecedora de censura.- Otra queja, que también resulta atendible, formulada por el recurrente durante el transcurso de sus alegaciones orales ante este Supremo Tribunal, se hacen recaer en que el Tribunal de Instancia sostiene en su sentencia de que “La Marihuana (setenta y tres punto tres gramos) “este o sea el acusado, incluso, manifestó que era de su consumo”, pero resulta que examinados los autos, tanto de primera como de segunda instancia, este o sea el acusado, en ningún momento depuso o sea que no rindió declaración alguna.- Con lo dicho se visualiza claramente que el Tribunal no puede sostener válidamente la existencia de confesión del acusado, para condenarle, precisamente porque este nunca suministró ninguna declaración o confesión.- Que los agentes que intervinieron en su detención hubiesen manifestado que el acusado confesó ante ellos, carece de valor, desde luego que para que la confesión se reputa como válida el acusado tuvo que haberlo hecho ante la autoridad judicial y dentro del juicio. - Por esta razón es que con mucho tino se ha pronunciado la jurisprudencia Argentina que ha sostenido que: “ S. T. J. Cba; 8/10/59- “B.J.C”., 1 V, 1, 37, “Casais”; 23/10/59, “B.J.C”., 1 V, 2, 95, “Cejas”. - Ya lo tenía declarado así el Tribunal: Si la sentencia no introdujo al debate la declaración del reo ante la policía en virtud de no revestir la calidad de indagatoria y de no haber sido ratificada en forma y para dictar la condena se sirve principalmente del testimonio de un oficial de policía ante el cual en ocasión de ser interrogado concretamente en averiguación de su responsabilidad criminal, el reo confesó ser el autor del hecho, cabe concluir que es una sentencia legalmente inmotivada por fundarse de manera principal en una prueba ilegal” (S. T. J. Cba: 25/458, “ B.J.C.” 11, 6, 480 “Montiel”).- “Es tan ilegal la confesión policial directa que entra oblicuamente al debate mediante la declaración testimonial del policía que la recibió, como la confesión policial indirecta que, junto con el “llamado de codelincuencia” entra de esa forma” (S.T. J. Cba., 23/10/81, “B.C.J”; XXV, 10, 635, “Brusaferrri”, voto mayoría: Dr. Álvarez (h)”. - Por lo expuesto, la sentencia cuestionada se hace merecedora de censura.-

## III

Finalmente otra queja esgrimida por el recurrente, se hace consistir en que la tipificación de Almacenamiento no puede imputársele a su defendido, formulando reclamaciones de que la Sala de Instancia inobservó y aplicó de manera errónea la Ley Penal Sustantiva, para lo cual aduce de que primeramente se acusó a su defendido de tráfico interno de estupefacientes, Psicotrópicos y otras sustancias controladas, siendo encontrado culpable por el Juzgador de Primera Instancia, cuando jamás se había acreditado el hecho de que él había distribuido, de que él había permutado, de que él había vendido, de que él había expendido o de cualquier otra manera comercializado, lo cual tiene que quedar acreditado, es decir cualesquiera de esos verbos típicos, que es la conducta que describe precisamente al tipo penal, tiene que quedar probado en autos. - Que es por lo cual, la

Honorable Sala Penal Dos de la Circunscripción Managua, reconoce en la sentencia: “En autos no hay prueba suficiente que evidencie ninguna de esas actividades”.- Es decir, que el tráfico interno jamás existió que fue por lo que la Fiscalía acusó, pero después dijo la Sala Penal Dos, haciendo una recalificación de los hechos, que era Almacenamiento, con lo cual opera una errónea aplicación de la Ley penal sustantiva, esto es del Artículo 56 de la Ley 285 que dice que: “Comete delito de Almacenamiento, estupefacientes, Psicotrópicos o de otras sustancias controladas, lo que con conocimiento de causa y sin estar autorizados legalmente los Almacenen... y sufrirán determinada pena”, pero según el diccionario Enciclopédico ESPASA, “Almacenar es poner o guardar las cosas en Almacén. - Es reunir o guardar cosas. - Es registrar datos en la memoria de un ordenador”.- Que como se puede ver, Almacenar es acopiar, es tener grandes cantidades de drogas y si se revisa el expediente, en la hipótesis de la Policía, se encuentran ochentiu gramos de Marihuana, pero después se dice que fueron setenta y pico de gramos y esa conducta no es Almacenar.- Que según Don Luis Fernando Rey Huidobro en su obra “El delito de Tráfico de Estupefacientes”, en la página 35 dice: “Almacenar es poner o guardar en almacén”, y que su patrocinado Ernesto Emilio, nunca ha tenido un Almacén de Droga en grandes cantidades para comercializar”.- A criterio de este Supremo Tribunal, resultan atendibles los argumentos del recurrente, en vista de que en aras de tutelar no solo el debido proceso sino también el principio de inocencia que sabemos que está recogido en el Artículo 34 Inciso 1 de nuestra Constitución y 2 del C.P.P se hace indispensable la demostración de la culpabilidad del acusado se haga plenamente y llegue más allá de toda duda razonable.- Que si se concluyó de que el acusado es culpable del delito que se le endilga y se dicta sentencia condenatoria en su contra sin haber realizado previamente la valoración de antijuricidad y tipicidad que es indispensable para llegar a tal conclusión la sentencia viola el derecho al debido proceso.- Que es indudable que conforme a nuestra Constitución Política, la Ley es la única fuente creadora de delitos y penas y de tal garantía se deriva la antijuridicidad que consiste en el juicio de valoración que se hace sobre cierto hecho a fin de determinar si el mismo ha ocasionado o tendido a ocasionar algo que precisamente el derecho quería evitar e igualmente también se deriva la tipicidad que es un presupuesto esencial para tener como legítima la actividad represiva del estado la que a su vez determina que las conductas penalmente relevantes sean individualizadas como prohibidas por una norma o tipo penal.- Que este Supremo Tribunal es de la opinión de que efectivamente, según el Diccionario de la Real Academia Española, Almacenar es “Reunir o guardar muchas cosas”, de manera que la presunta cantidad de marihuana ocupada: Setentitrés punto tres gramos, no implica gran cantidad y por ello se deriva que no puede aseverarse que la conducta de Almacenamiento se encuentre ajustada a la realidad del caso en examen, de ahí que su tipificación no calce y por ello no puede compartir el criterio del Honorable Tribunal de Instancia, de ahí que la sentencia se hace acreedora de la censura de la casación la cual debe resultar casada al amparo de los motivos contemplados en los Numerales 4º del Arto. 387 C.P.P., por insuficiencia o carencia adecuada de la motivación, habiendo resultado infringidos los Artos. 13 L.O.P.J y Arto. 153 C.P.P, y con apoyo en el Numeral 5º del Arto. 387 C.P.P, esto es, por ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba no incorporada legalmente al juicio, con lo que resultó infraccionada la garantía mínima de licitud de la prueba, ya que la sentencia cuestionada se fundó en prueba inexistente, al hacer mención la sentencia de una confesión del acusado que nunca existió, y en base al Numeral 2º del Arto. 388 C.P.P, o sea, por inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva, por cuanto el Tribunal Ad- quem aplicó erróneamente el elemento esencial del tipo penal de almacenamiento como es: La tipicidad, esto es en cuanto a la acción típica, al calificar los hechos de almacenamiento, violándose los Artos. 1º y 2º del Código Penal, al igual que no se fundamentó (inobservancia) los otros elementos esenciales del tipo penal de almacenamiento, como son: Los sujetos (activo y pasivo); El bien jurídico; El objeto material; violándose por omisión las normas legales antes citadas, así como de que no se fundamentó (Inobservancia) los otros elementos esenciales del tipo penal de almacenamiento como son: La antijuridicidad y la culpabilidad.- Como consecuencia de lo relacionado, este Supremo Tribunal, por razones de economía procesal procede a sustituir la sentencia casada y emitir otra que en este caso lo será de no culpabilidad a favor del acusado.-

#### **POR TANTO:**

De conformidad con el Considerando que antecede, disposiciones legales citadas y Artos. 154, 387, 388, 389, 390, 396 del Código Procesal Penal, los infrascritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I-** Ha lugar al Recurso de Casación promovido por el Msc. Hardlen Bladimir Huete, mayor de edad, soltero, abogado, en su calidad de defensor público del ciudadano Ernesto Emilio Mercado Gutiérrez, en contra de la sentencia número treinta y nueve dictada por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua de las nueve y cinco minutos de la mañana del cuatro de Mayo del dos mil cuatro, la cual se casa, esto es se deja sin ningún valor ni efectos legales y en su lugar se resuelve declarar absuelto al ciudadano Ernesto Emilio Mercado Gutiérrez, quien es mayor de edad, comerciante y del domicilio de Managua por el delito de Almacenamiento de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública, en consecuencia gírese la correspondiente orden de libertad en su favor.— **VOTO DISIDENTE** El Honorable Magistrado Doctor Guillermo Vargas Sandino, disiente del criterio expresado por los demás colegas Magistrados en la resolución que antecede por las siguientes razones: El Recurso de Casación por motivos de forma y fondo, promovido por el defensor público al momento de ser interpuesto, no cumplió con los requisitos y oportunidad establecidos en el arto. 390 CPP., que establece en su párrafo segundo: “*El escrito deberá citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión. Deberá indicarse por separado cada motivo con sus fundamentos. Fuera de esta oportunidad no podrá aducirse otro motivo*”. De la norma transcrita vemos entonces como la oportunidad para presentar los fundamentos para cada motivo es al momento de la interposición del recurso, lo que en el caso sublite fue omitido por el defensor, quien en la audiencia oral argumentó ante la observación de la Fiscalía en torno a este tema, que la oportunidad para fundamentar su recurso era la audiencia oral, sin embargo olvida el recurrente que –a como señala Fernando de la Rúa- “*esta discusión puede omitirse, sin que el tribunal quede privado de materia para decidir, porque ésta resulta delimitada por los motivos que fundamentaron el recurso, en el acto mismo de su interposición*” (La Casación Penal, Editorial Depalma, Buenos Aires 1994, Pág. 247). La norma procesal antes citada es clara al determinar en que momento se fundamentan los motivos del recurso de casación, y con mucha mayor razón que esto sea una exigencia al momento de interponer el recurso, pues a la parte contraria se pone en conocimiento del Recurso para que conteste agravios (Arto. 393 CPP). De modo que no encuentro sentido alguno que ante Recursos tan lacónicos como el interpuesto en el caso sublite, la Fiscalía pueda

contestar agravio alguno, ya que el Recurrente se limitó a señalar los motivos sin relacionarlos circunstancialmente con el juicio mismo, pues omitió decir porque consideraba que existían las violaciones de las que abstractamente se quejaba, cuál era la prueba que consideraba inexistente o ilícita, todo esto quedó como interrogante al momento de interponer su recurso, y por ende no se dio con amplitud el contradictorio que debió darse ante el Tribunal A quo, por lo que a mi juicio el recurso debió haber sido desestimado *ad portas*, pues el recurso debe bastarse así mismo, lo que no ocurrió en el caso sublite. Sin perjuicio de lo antes dicho con los agravios que ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal, expuso por primera vez el recurrente, estimo con son desacertados ya que la nueva calificación del delito impuesta por el Tribunal A quo, no vulnera los derechos del acusado, ya que no modifica la pena privativa de libertad, es decir no le es más gravosa, y en todo caso corresponde a aquella instancia valorar los hechos probados y realizar una nueva labor intelectual para subsumir los hechos al derecho. Debemos recordar que el Recurso de Apelación se encuentra dentro de los recursos ordinarios, “que son aquellos, que las leyes otorgan con el objeto de reparar, genéricamente, cualquier clase de errores in iudicando o in procedendo, o sea cualquiera de los extremos comprendidos en la resolución que se recurre. Por consiguiente, abarcan tanto los defectos atribuidos a la aplicación de la ley como a los relativos a la fijación de los hechos y a la valoración y selección de la prueba, de modo que la medida del conocimiento acordado al órgano competente para resolver este tipo de recursos coincide con la que corresponde al órgano que dictó la resolución impugnada, sin otra modificación que la referente a la prohibición de la *reformatio in peius*” (Palacio, Lino Enrique: Los Recursos en el Proceso Penal, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, Pág. 23). Corresponde pues, al Tribunal de Apelaciones y aún a este Supremo Tribunal la facultad de corregir la aplicación errónea del derecho, pues no podemos olvidar aquel aforismo jurídico *iura novit curia*, pues tanto al Tribunal A quo como a esta Corte resulta inconcebible concluir que “la sentencia incurre en error, pero también incurre en error el recurrente; ergo, nos abstenemos de fijar la interpretación correcta” (De la Rúa, Fernando, Ob. Cit. Pág. 232). De manera que a mi juicio la nueva calificación de los hechos de parte del Tribunal A quo de ninguna manera ha infringido los derechos del procesado, pues esta es una facultad que tiene dicho Tribunal en virtud del Recurso de Apelación que conoció, y no infringe de manera alguna la prohibición de la *reformatio in peius*, pues no aumenta la pena del encartado. Por otro lado, la presente resolución tilda de inmotivado el fallo de segunda instancia, criterio que no comparto pues claramente se vislumbran los motivos del fallo recurrido. El último agravio que es analizado en esta resolución es al amparo del 5º motivo de forma, es decir que la sentencia se funda en una prueba ilícita, calificativo que está dirigido en contra de la supuesta declaración del encartado, ante tal afirmación es importante señalar que si bien es cierto no puede tenerse como prueba lo que el encartado declaró al momento de ser encontrado in fraganti incorporada mediante la declaración de un oficial de policía, de modo que no resultando válida esta prueba, es menester para esta Sala aplicar dentro del universo de pruebas que concurren en el presente caso, el método de supresión hipotética, mediante el cual, suprimiendo la prueba que se ha hecho desmerecer, valoramos el resto de elementos de convicción y estimamos si el resultado sigue siendo el mismo o no, y en el caso sublite, no puede obviarse lo presenciado por los oficiales de policía, es decir no puede invalidarse el testimonio de los mismos cuando declaran haber encontrado en flagrante delito al encartado, de modo que el efecto pretendido por el recurrente, no puede lograrse, por existir otros elementos probatorios que indefectiblemente indican la responsabilidad penal de su defendido en el hecho típico, antijurídico y culpable. De manera que la sentencia no debe ser casada, tanto por ser notoriamente improcedente el recurso como por resultar desacertados los tardíos fundamentos del mismo. Por los motivos antes expuestos, disiento de la presente resolución. - **II.** - Cópiese, notifíquese, en su oportunidad publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a la oficina de origen. - Esta sentencia esta escrita 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. **R. CHAVARRÍA D. A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. Y. CENTENO G. A L RAMOS ANTE MI: J. FLETES L. SRIO.**

### **SENTENCIA No. 17**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

Que venidas y radicadas en esta Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal las diligencias relativas al recurso de casación interpuesto por el defensor Francisco Javier Trejos Centeno del acusado Pedro y/o Peter José Barrios Cruz, en contra de la sentencia dictada a las diez y diez minutos de la mañana del día diecinueve de diciembre del año dos mil tres, por la Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua que falló: I) No ha lugar al recurso de apelación interpuesto. II) Se confirma la sentencia dictada por el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, a las ocho y cinco minutos de la mañana del día diecinueve de septiembre del año dos mil tres, por la que se condena a Pedro y/o Peter José Barrios Cruz a una pena principal de cuatro años y seis meses de prisión por el delito de Estafa en perjuicio de Franklin Joel Bonilla Zambrana, Denis Miguel Mercado Montenegro, Pablo Humberto Bojorge Silva y Pascual Montenegro Blandón. Y así mismo a una pena principal de un año y seis meses de prisión y multa de cuatrocientos córdobas por el delito de Falsificación de Documentos Públicos y auténticos. Cópiese, notifíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto devuélvase las diligencias a su lugar de origen. (F) M. QUEZADA. F. TÉLLEZ. I. BERRIOS. M.R. DE SOLÍS.” Se procedió a los tramites pertinentes que señala la ley en materia de recurso de casación, posteriormente se ordenó remitir los autos a estudio para su resolución;

#### **SE CONSIDERA:**

Ya ha señalado este Supremo Tribunal que los motivos de casación en el fondo y en la forma regulados en los Artos 387, 388 CPP, en forma taxativa constituyen verdaderos requisitos de admisibilidad del Recurso de Casación, estas dos normas junto con la otra disposición contenida en el Arto 390 del mismo cuerpo de leyes le ofrecen al recurrente la pauta a seguir para poder impugnar la sentencia por medio del recurso de casación,

de manera que las alegaciones que se hagan con apoyo a esos motivos deben encasillarse o enumerarse debidamente, expresando con claridad y precisión los conceptos de la infracción y los hechos que sirven de fundamento a la queja. En el presente caso el recurrente falta a la más elemental técnica casacional tanto en la interposición del recurso como en el escrito de expresión de agravios. Se olvidó el recurrente por completo que en el escrito de expresión de agravios debe desarrollarse debidamente el planteamiento formulado como base y fundamento de la casación interpuesta, lo que debe hacerse mediante el correspondiente encasillamiento, es decir se debe expresar con claridad y precisión la relación que existe entre la causal invocada y la disposición legal que se considera infringida, si no se cumplen estos requisitos debe el Tribunal rechazar por inadmisibles la casación. El Recurso de casación no es una instancia sino un recurso extraordinario y está circunscrito y limitado por las causales taxativamente señaladas y es eminentemente formalista y por ello su técnica debe observarse rigurosamente. El recurrente señala de forma genérica los artículos que contienen las causales de la casación pero en el desarrollo de su escrito no relaciona ni menciona en forma alguna el motivo específico de su recurso, no menciona en forma alguna las causales invocadas y las normas supuestamente violadas en cada causal y de ninguna forma menciona la norma aplicable al caso concreto y discurre con una técnica narrativa propia de un recurso de instancia o apelación y abandona por completo la técnica casacional que exige la ley. En otro orden de cosas, debe conocer el Tribunal Examinador del recurso el criterio de interpretación que tiene el recurrente sobre las normas supuestamente violadas y la supuesta mala aplicación de las mismas para poder así realizar un examen sobre la veracidad de las violaciones denunciadas tanto de normas procesales in procedendo, como de normas sustantivas in iudicando, pero el escrito impugnativo carece de estos elementos por lo que resulta imposible realizar tal labor examinadora. Expresa el maestro Argentino Fernando de la Rúa *“Toda norma jurídica por el solo hecho de serlo, necesita que se explique su significado, precisando el sentido de su mandato tanto para juzgar como para actuar tanto para examinar como se ha juzgado, como para examinar como se ha actuado. Se interpreta la ley sustantiva para aplicarla y decidir conforme al imperativo que se deduce de su texto, la controversia que constituye el objeto del proceso; se interpreta también la ley procesal para cumplirla y se le aplica cumpliéndola conforme al imperativo que contiene y para comprobar en virtud de ello si los otros obligados a cumplirla se han ajustado a su mandato en el desenvolvimiento de su actividad.* (Fernando de la Rúa La Casación Penal Ediciones de Palma Buenos Aires 1994. Pág. 33). De manera que la exigencia casacional de citar tanto normas violadas como normas aplicables al caso concreto permite en ambas situaciones revisar tanto la aplicación de la ley sustantiva como la procesal para poder así determinar los errores cometidos en la memorial procesal de primera y de segunda instancia; esto no ha ocurrido y por lo tanto cabe declarar la inadmisibilidad del recurso intentado.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas, Artos. 34 de la Constitución Política, 369, 385, 386, 387, 388 392, 396, 397, 398 y 399 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: **I.-** Se declara inadmisibles el recurso de Casación promovido por el Licenciado Francisco Javier Trejos Centeno en su calidad de abogado defensor de Pedro y/o Peter José Barrios Cruz y contra la sentencia dictada por dictada por la Sala de lo Penal Número Dos del Honorable Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua, a las diez y diez minutos de la mañana del día diecinueve de diciembre del año dos mil tres, la cual queda firme en todas sus partes. **II.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado regresen los presentes autos a su lugar de origen. - Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ANTE MI: J. FLETES L. Srío.**

#### **SENTENCIA No. 18**

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

#### **VISTOS, RESULTA: I**

En el ejercicio de la acción penal, con exclusión del Ministerio Público por haber desestimado éste la denuncia, el acusador particular Oscar Omar Moraga, representado por el abogado Julio César Parajón Rodríguez, durante Audiencia Inicial celebrada el veinticuatro de noviembre del año dos mil tres, ante el Juzgado de Distrito Penal de Audiencia de Estelí, presentó escrito acusatorio en contra de Hugo Daniel Tercero Guevara imputándole la autoría del delito de Hurto con Abuso de Confianza, en perjuicio del señor Oscar Omar Moraga y de la empresa Transacciones y Servicios Internacionales Oms de Nicaragua Sociedad Anónima (TRANSERV OMS). Que luego de haber analizado la acusación y el intercambio de información sobre los elementos de prueba presentado por parte del acusador particular, el Juez procedió a suspender la audiencia otorgándole tres días a la parte acusadora para que llenara las omisiones presentadas en el escrito de intercambio en cuanto al numeral 3 del artículo 269 CPP. El veintisiete de noviembre del corriente año, se reanudó la Audiencia Inicial, admitiéndose –una vez subsanada la omisión aludida– la acusación y el escrito de intercambio de información sobre los elementos de prueba, resolviendo el Juez remitir a juicio la causa. Posteriormente, el doce de febrero del año dos mil cuatro, se celebró Audiencia Preparatoria del Juicio, en la cual se excluyó como elementos probatorios: cheques, poder general escritura número dieciocho y certificado registral por no haber sido, estos, incluidos en el escrito de intercambio de información ofrecido por el acusador particular. Ulteriormente, el trece de febrero del corriente año a las once de la mañana, una vez integrado el jurado, se procedió a declarar abierto el Juicio Oral y Público, en donde luego de las exposiciones de apertura, la práctica de pruebas, las exposiciones de clausura y la deliberación del Jurado, éstos declararon la no culpabilidad del acusado Hugo Daniel Tercero Guevara, por los hechos acusados. No obstante, estando el proceso dentro del plazo para el pronunciamiento de sentencia, el acusador particular interpuso incidente de nulidad –de manera irregular– contra veredicto que declaró inocente al procesado, por ser, según el

representante del acusador particular, un “Acto Procesal Cumplido con inobservancia de la forma esenciales de los requisitos procesales; y por lo cual es nulo el procedimiento por defecto absoluto...” (sic) (folio 121), estando entre las nulidades alegadas el abandono de la defensa y la negativa de la ampliación de la información. Ante tal alegato, el Juez en virtud de Auto del uno de marzo del corriente año, a la una y treinta y cinco minutos de la tarde, señaló fecha para la celebración de audiencia especial para resolver las nulidades alegadas; celebrándose esta a las nueve de la mañana del cinco de marzo del año dos mil cuatro, declarándose no ha lugar a todo lo planteado por la parte acusadora, quien interpuso inmediatamente recurso de reposición el cual fue, igualmente, declarado sin lugar por la autoridad del Juez. Posteriormente, el nueve de marzo del mismo año, el acusador particular interpuso recurso de apelación contra el auto dictado en la audiencia especial del cinco de marzo, sobre la base del artículo 376.4 del CPP, por impedir, según el impugnante, el ejercicio de la acción, sin expresar claramente los motivos del agravio sufrido. El once de marzo del año dos mil cuatro, en virtud de sentencia N° 015/04, dictada a las once de la mañana, el Juez del Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Estelí resolvió “... Se declara que el acusado: Hugo Daniel Tercero Guevara, quien es mayor de edad, casado, gestor y de este domicilio, es inocente, tal como lo dice el Tribunal de Jurados, por el delito de: Hurto con Abuso de Confianza, en perjuicio de Transacciones y Servicios Internacionales O.M.S...” (sic) (v. anverso folio 149).

## II

Que en virtud del auto del diecinueve de abril del año dos mil cuatro fue admitido, en un solo efecto, el recurso de apelación interpuesto por la parte acusadora contra la resolución dictada en la audiencia especial del cinco de marzo del mismo año. Posteriormente, y luego de presentados los agravios, la Sala Penal del Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, a las once y veinte minutos de la mañana del veintitrés de junio del año dos mil cuatro, dictó sentencia, declarando: “I.- Ha lugar al Recurso de Apelación intentado por el Doctor Julio César Parajón Rodríguez en representación del señor Oscar Omar Moraga quién a su vez representa a la empresa Transacciones y Servicios Internacionales O.M.S. de Nicaragua S.A.. II.- Declárese la Nulidad Absoluta del Juicio Oral y Público seguido contra del señor Hugo Daniel Tercero Guevara por lo que deberá realizarse un nuevo Juicio Oral y Público ante un nuevo Juez...” (sic) (cfr. folio 3, legajo de apelaciones).

## III

Que inconforme con el fallo, el Licenciado Ulises Morazán Palma defensor del procesado Hugo Daniel Tercero Guevara, interpuso recurso de casación amparado en un único motivo de forma, conforme el artículo 387 del Código Procesal Penal. En el único motivo por la forma, el cual contiene tres reclamos, el recurrente invoca la primera causal, referida a la “Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento...”. En tanto, alega el impugnante, se violentaron los artículos 1, 2, 17, 134, 160, 164, 321, 361, 363, 369, 373, 374, 375 y 376 del Código Procesal Penal. En el primer reclamo del motivo, alega el recurrente la inobservancia de lo establecido en los artículos 160, 164 y 321 del CPP, puesto que el incidente de nulidad fue planteado una vez concluido el Juicio Oral y Público, causando un grave error, atendiendo que los incidentes deben ser propuestos en el momento procesal oportuno al tenor del artículo 164 CPP; como segundo reclamo, contenido en el único motivo de forma, el recurrente alega la inobservancia de los artículos 1, 373, 374 y 376 del Código Procesal Penal, por habérsele dado trámite a un recurso de apelación de una resolución que no admite tal recurso, y; como tercer y último reproche, reclama la inobservancia del procedimiento formal al pronunciarse, el Tribunal de Apelaciones, sobre puntos que no fueron expuestos en el recurso de apelación, al entrar a conocer sobre temas no debatidos en el escrito de impugnación como lo es la proposición de una prueba ofrecida por el acusador en juicio (cfr. reverso folio 3, líneas 14-21 del legajo de apelación). Una vez recibidas las diligencias por este Supremo Tribunal, se realizó la audiencia oral, a las diez y treinta minutos de la mañana del seis de septiembre del dos mil cuatro. Presentes ante los Magistrados de la Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia, comparecieron: el Licenciado Ulises Morazán Palma, en calidad de defensor del señor Hugo Daniel Tercero Guevara y el Licenciado Julio César Parajón Rodríguez en representación legal del acusador particular Oscar Omar Moraga. Que realizados los alegatos del recurrente, los cuales se orientaron a profundizar los argumentos contenidos en el único motivo de forma interpuesto y del representante del acusador particular, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 396 del Código Procesal Penal, y verificada la deliberación pertinente, la Sala entra a resolver el recurso como en derecho corresponde.

## CONSIDERANDO:

### I

Sin entrar a analizar el fondo del recurso por la evidente improcedencia del mismo, esta Sala de lo Penal considera oportuno recordar que la legislación procesal penal establece un límite a los recursos, en cuanto a lo establecido en cada caso por la ley adjetiva. En este sentido, debe atenderse al perfil taxativo de la impugnabilidad objetiva en tanto existe en nuestra legislación procesal penal el reconocimiento expreso de que no todas las resoluciones judiciales son impugnables en el proceso, sobre la base de lo manifestado por el principio de taxatividad contenido en el artículo 361 del Código Procesal Penal, que cita: “Las decisiones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos”. Ahora bien, para determinar las sentencias recurribles de casación basta analizar la Ley N° 406, en su Libro Tercero “De los recursos”, particularmente el artículo 385 *in fine* contenido en el Capítulo II “De la apelación de sentencias” del Título II “Del Recurso de Apelación” y el artículo 386 contenido en el capítulo I “De los requisitos” del Título III “Del recurso de casación”. De los cuales, el primero dispone que las resoluciones recaídas en el recurso de apelación, desde luego de sentencias –atendiendo a la sistemática del Código–, en causas por delito grave son impugnables mediante el recurso de casación, con la excepción de aquellas resoluciones que confirmen sentencias absolutorias de primera instancia. Mientras que el segundo artículo –supracitado– establece, al mismo tenor, que las partes “podrán recurrir de casación contra las sentencias dictadas por las salas de lo penal de los Tribunales de Apelación en las causas por delitos graves, excepto las que confirmen sentencias absolutorias de primera instancia”, de lo que se infiere que el recurso de casación solo será posible

contra las resoluciones recaídas en el recurso de apelación de sentencias de fondo; esto es, las partes podrán recurrir de casación, únicamente, contra las sentencias dictadas por las salas de lo penal de los Tribunales de Apelación que se pronuncien sobre sentencias de fondo de primera instancia y no contra autos ni tampoco, como lo establece de forma expresa la norma, contra aquellas resoluciones que confirmen las sentencias absolutorias de primera instancia. En el caso concreto por pronunciarse la sentencia, dictada por la sala de lo penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias Estelí, sobre una resolución de primera instancia que no le pone término al proceso, tal decisión no es susceptible del recurso de casación. En síntesis, contra la resolución dictada por la sala de lo penal del Tribunal de Apelaciones resolviendo el recurso de apelación interpuesto contra autos no cabe el recurso de casación. Por lo anteriormente expuesto es evidente la denegación del recurso, en tanto contra la resolución recurrida no cabe este medio de impugnación (artículo 392 CPP). En consecuencia, se rechaza de plano el Recurso interpuesto por el recurrente.

#### **POR TANTO:**

De conformidad a lo antes considerado, disposiciones legales citadas y a los artículos 387, 392, 395 y 398 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados dijeron: **1)** Se declara inadmisibile el Recurso de Casación interpuesto por el recurrente Ulises Morazán Palma. - **2)** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado regresen los presentes autos a su lugar de origen. - Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 19**

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

#### **VISTOS, RESULTAS**

Radicadas que fueron ante esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia las diligencias que contienen el recurso de casación interpuesto por el Licenciado Manuel de Jesús Reyes Juárez, Fiscal Auxiliar de Managua y por el Licenciado César Guevara Rodríguez como Procurador Auxiliar Penal de Justicia de Managua en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones, Sala Penal Número Uno, Circunscripción Managua a las ocho de la mañana del día nueve de septiembre del año dos mil cuatro, que falló: I.- Ha lugar a la Apelación. II.- Declarase prescrita la acción penal. III.- Sobreséase a los procesados: Randolph Zeledón, Juan Francisco Mendieta Gómez, Pedro Ramón López Calero. IV.- Ordénesse la Libertad de Randolph Zeledón y Pedro Ramón López Calero. V.- Revóquese la medida cautelar decretada a Juan Francisco Mendieta. VI.- Cópiese, Notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan las diligencias a su lugar de origen. Admitido que fue el Recurso por auto de las diez y veinte minutos de la mañana del trece de Octubre del año dos mil cuatro, en el que se ordena oír a la parte recurrida por el plazo de diez días, para que por escrito presentara su contestación quienes después de notificados presentaron sendos escritos expresando lo que creyeron conveniente y solicitaron se convocara a Audiencia Oral y Pública ante esta Sala. Por auto de las ocho y cuarenta y cinco minutos de la mañana del veinticinco de enero del año dos mil cinco, esta Sala después de radicar las diligencias y tener como recurrentes a los Licenciados Manuel de Jesús Reyes Juárez y César Guevara Rodríguez, en sus calidades expresadas y como Abogados defensores de los procesados a los Licenciados Carlos Arroyo Ugarte del procesado Pedro Ramón López Calero, del procesado Juan Francisco Mendieta Gómez, al Lic. Noel Alonso Cano y del procesado Randolph Zeledón, al Lic. Bismarck Quezada Jarquín a quienes se les concedió intervención para ejercer sus defensas en su calidad de recurridos y siendo que tanto recurrentes como recurridos solicitaron la celebración de audiencia oral y pública, ante este Supremo Tribunal, tanto para fundamentar los agravios como las respectivas contestaciones a los mismos, en consecuencia se ordenó citar a los Licenciados Manuel de Jesús Reyes Juárez y César Guevara Rodríguez en sus calidades expresadas y a los defensores Lics. Carlos Arroyo Ugarte, Noel Alonso Cano y Bismarck Quezada Jarquín para la celebración de audiencia oral que se llevó a cabo a las nueve y treinta minutos de la mañana del cuatro de febrero de este año, todo conformidad con lo establecido por el Arto. 396 CPP, notificadas las partes se efectuó la audiencia oral en la que los recurrentes Fiscal y Procurador y los defensores hicieron uso de la palabra para expresar y contestar los agravios. Llegado el caso de resolver,

#### **SE CONSIDERA:**

##### **I**

El recurrente, Lic. Manuel de Jesús Reyes Juárez, en su carácter de Fiscal Auxiliar de Managua, invoca como motivo de Fondo la causal 2 del Arto. 388, esto es por "inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia". Y agrega: "La sentencia objeto del presente Recurso de Casación, violentó las normas sustantivas establecidas en los Artículos 13 y 115 Pn. El primero (13 Pn.), dice textualmente: "*Prohibese en materia penal la interpretación extensiva.* El Juez debe atenerse, estrictamente, a la letra de la ley. En los casos de duda se interpretará en el sentido más favorable al Reo". El segundo (115 Pn) dice textualmente "la acción penal prescribe: *Por los delitos en que el Ministerio Público tiene obligación de acusar o en que deba procederse de oficio, a los cinco años*". Y después de copiar íntegramente el razonamiento del tribunal a quo y de hacer sus propias consideraciones concluye afirmando que el tiempo para promover la acción penal, no ha prescrito. Por su parte el otro recurrente Lic. César Guevara Rodríguez, en su carácter de Procurador Auxiliar Penal manifiesta: *motivo de fondo* -A) Disposiciones legales que se consideran inobservadas- con la errónea interpretación de los magistrados de la Sala Penal Uno del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua se han vulnerado los Artículos 13, y los que van del 115 al 125 del Código Penal Vigente que regulan el Instituto de la Prescripción y después de expresar sus argumentos sin invocar ninguna de las causales

autorizantes pasa a decir *motivo de forma* –inobservancia de las reglas de caducidad– A.- Disposiciones legales inobservadas – Se vulneraron los artículos 10, 69, 70 y 72 inciso 2 del Código Procesal Penal. Pero tampoco esto lo encasilla en ninguna de las causales autorizantes. Por su parte el Lic. Carlos Arroyo Ugarte, como defensor del procesado Pedro Ramón López Calero, en su contestación después de hacer las observaciones que tuvo a bien, pide que se desestimen los recursos interpuestos por no cumplir con los requisitos de interposición prescritos por la ley y solicitó Audiencia Oral. El otro defensor, Bismarck Quezada Jarquín, expuso que contestaría por separado los recursos interpuestos por los Representantes del Ministerio Público y de Procuraduría General de la República y en cuanto a los agravios expresados por el primero, esto es por el Fiscal, en síntesis, manifestó: Al hacer encasillamientos y desarrollar la norma penal supuestamente agredida, referente al Art. 13 Pn., expone que en consideración del Ministerio Público la motivación y fundamentación de la sentencia, según lo que dispone ese artículo, la sentencia no es clara, precisa, congruente y concluyente a como lo exige la mencionada norma e igualmente los artos. 153 y 154 de nuestro CPP.- Honorables Magistrados, la pretensión recursiva de que se quebrante la sentencia impugnada debe ser desatendida por un mal manejo de la técnica casacional, tanto por atribuir a la norma una interpretación de la que carece como por mezclar normas sustantivas con normas adjetivas bajo un mismo motivo de fondo, ni tampoco expone en que consiste la violación, inobservancia o mala aplicación de las disposiciones por él invocadas, ni expresa los agravios supuestamente inferidos por la Sala, concluyendo que si no hay agravios, no hay lesión jurídica que enmendar y que en cuanto al motivo por el cual supuestamente la Sala a quo agredió la norma penal contenida en el arto. 115 Pn. porque supuestamente realizó una interpretación extensiva al computar el término de la prescripción, no obstante el quejoso no atina con sus argumentos a determinar en que consiste la interpretación extensiva de la aludida disposición y cae en el mismo error de no especificar cual es el agravio que le causa de tal forma que al no haber expresado los agravios, supuestamente inferidos, existe un óbice, para que la Sala Penal de Casación, pueda conocer del fondo del asunto. Y Con relación a los agravios expresados por el Representante de la Procuraduría, en resumen dijo: Que en su escrito de interposición del Recurso de Casación, el cual dijo que recurría tanto en el fondo como en la forma, expuso en cuanto al Fondo que se apoya en un motivo, (no especifica en que norma del Código Procesal Penal se encuentra taxativamente), pero de la lectura del “fundamento del motivo” comprendo que se refiere al motivo de fondo contenido en el arto. 388, numeral 2 del CPP que dice: “Inobservancia o errónea aplicación de la Ley Penal Sustantiva...” en relación al derecho supuestamente agredido, encasilla al amparo de su causal los artos. 13 y los artos que van del 115 al 125 Pn. y referente a la Casación en la Forma, no señala en que motivo se apoya, pero sí escribe que fueron inobservadas la normativa contenida en los artículos 10, 69, 70 y 72 inc. 2 del CPP. Antes de continuar digo que no tengo ningún agravio que contestar, pues en estricto iuris, este recurrente *no expresó agravios*, ni por supuestos vicios in iudicando, ni vicios in procedendo. Y también solicitó Audiencia Oral. Finalmente el tercer recurrido, Lic. Noel Alonzo Cano en su carácter de defensor del Licenciado Juan Francisco Mendieta Gómez, se reservó el derecho de contestar los agravios en Audiencia Oral y Pública ante Este Supremo Tribunal, pues estimó que era necesario para demostrar que la sentencia impugnada fue dictada con absoluto apego a derecho y debe ser confirmada ya que los recursos interpuestos adolecen de serios vicios procesales y sustanciales que conllevan al rechazo de los mismos y en la Audiencia Oral, mantuvo su criterio, agregando que al haberse presentado la acusación en el último día del vencimiento de la prescripción de la acción penal y haberse celebrado la Audiencia Inicial con posterioridad, es claro que sí operó la aludida prescripción. Todo lo cual será objeto de análisis por Esta Sala en el siguiente considerando.

## II

En primer lugar debemos decir que efectivamente el así llamado Recurso interpuesto por el Lic. César Guevara Rodríguez, en su carácter de Procurador Auxiliar Penal de la Procuraduría General de la República, incumple con los requisitos formales de interposición del Recurso, específicamente no cumple con el Principio de Taxatividad establecido para todos los recursos y regulado por el Arto. 361 del Código Procesal Penal, amén de que el Recurso de Casación, es aquel mediante el cual se procura el control jurídico de las instituciones de derecho sustantivo y adjetivo que concurren en la averiguación de un hecho punible, de forma tal, que su interposición se debe hacer haciendo uso de las causales previamente establecidas por la ley, mismas que autorizan la revisión de los yerros jurídicos aludidos a la sentencia impugnada, pretendiendo su anulación, ya sea por vicios de procedimiento, o por una deficiente calificación del derecho sustantivo declarado en la misma. El principio de Taxatividad del recurso de casación se concreta en los Arts. 387, 388, 390 del mismo texto legal, el primero de estos Artículos establece seis motivos de forma para interponerlo, por quebrantamiento de las formas esenciales (errores in procedendo) y el segundo de estos Artículos regula dos motivos por infracción de la Ley o motivos de Fondo (errores in iudicando), se amplía dicho principio en el Arto. 390 que regula la interposición del mismo y en su parte vinculante, dispone: “*El escrito deberá citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión. Deberá indicarse por separado cada motivo con sus fundamentos*”. El escrito de interposición de la impugnación casacional debe contener bajo pena de inadmisibilidad la correcta referencia de los motivos de forma o de fondo en que se basa, y citar las disposiciones legales que se consideran violadas, mal interpretadas o erróneamente aplicadas y las que a juicio del recurrente sean aplicables; así mismo indicar por separado cada motivo con sus fundamentos y el porque de los mismos y sobre los cuales el tribunal examinador hará el estudio y análisis para fundamentar la eventual decisión o sentencia que resuelva el recurso. (Ver Sentencia No. 19 de las 08:00 a. m. del 08-06-04), de tal forma que al no haber invocado el recurrente ninguna de las causales de Forma o de Fondo para darle vida a su recurso el mismo deviene inadmisibles y así debe declararse.

## III

Procede ahora el examen del recurso planteado por el otro recurrente, Lic. Manuel de Jesús Reyes Juárez quien invoca un único motivo, el cual sustenta en la causal 2 del Arto. 388 CPP, esto es por inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia. El argumento toral del recurrente radica en que a su juicio no se ha operado la prescripción de la Acción Penal, pues, de conformidad con el Principio Acusatorio regulado por el Arto. 10 CPP, la misma no podía operar, dado que, ya se había ejercido la Acción Penal con la interposición de la

acusación, antes de que operara la aludida prescripción. Considera esta Sala que si como ha quedado demostrado el último acto atribuido a los procesados en el manejo de la cuenta Bancaria, lo fue el día 18 de Diciembre de 1998, es a partir de esa fecha en que debe computarse el término para que la prescripción de la Acción Penal opere, y si bien es cierto, que el Procedimiento Penal regulado por el Código Procesal Penal, se rige por el Principio Acusatorio, tal Principio no solo exige que se promueva la Acción Penal, sino también, que esta se sostenga para que pueda abrirse, es decir iniciarse el juicio o procedimiento penal. Ahora bien, de conformidad con lo preceptuado por el Arto. 254 “Si hay reo detenido, el proceso penal se inicia con la realización de la Audiencia Preliminar. Cuando no lo hay, el proceso iniciará con la Audiencia Inicial”. La Acusación fue presentada a las tres de la tarde del diecisiete de Diciembre del año dos mil tres, por la Lic. Magda Matus Balmaceda, Fiscal Auxiliar Penal de Managua, quien se identificó con su credencial número 00034, y el Juez por auto de las ocho y quince minutos de la mañana del diecinueve de diciembre de ese mismo año, es decir dos días después de presentada la acusación proveyó de conformidad con el Arto. 265 CPP señalando para las dos de la tarde del veintiséis del mismo mes y año dos mil tres la realización de la Audiencia Inicial. De acuerdo con esta última disposición citada, el arto. 265, la finalidad de la Audiencia Inicial es: 1) determinar si existe causa para proceder a juicio, 2) iniciar el procedimiento para el intercambio de información sobre pruebas, 3) revisar las medidas cautelares que se hayan aplicado, y 4) determinar los actos procesales que tomarán lugar de previo al Juicio. Cuando no se haya realizado Audiencia Preliminar, serán propósitos adicionales de la Audiencia Inicial la revisión de la acusación y la garantía del derecho a la defensa (párrafo primero). Es cierto como lo alega el recurrente que de conformidad con el Arto. 115 Pn. la acción penal prescribe por los delitos en que el Ministerio Público tiene obligación de acusar, a los cinco años, pero también esta disposición debe analizarse en relación con lo preceptuado por el Arto. 117 del mismo cuerpo legal que dispone: “Arto. 117 Esta prescripción se interrumpe, perdiéndose el tiempo transcurrido, siempre que el reo cometa nuevo delito o falta, y se suspende desde que el procedimiento se dirige contra él, pero si se paraliza su prosecución por tres años o se termina sin condenarle, el tiempo de la suspensión se agregará a la prescripción como si no se hubiese interrumpido, salvo que sea por mandato de la ley”. Esta última disposición prevé dos situaciones, la interrupción del tiempo transcurrido por la comisión de nuevo delito o falta y la suspensión del tiempo, desde que el procedimiento se dirige contra el reo, que para el caso que nos ocupa, es esta segunda situación la que se debe tener en consideración, pues de acuerdo con lo regulado al respecto lo que hay que determinar es cuando o en que momento es que el procedimiento se dirige, o se endereza en contra del imputado. Bien entendidas las disposiciones de comentario, nos dejan ver, que según lo dispuesto por los Artos. 254 y 265 CPP, que para que el procedimiento oral se enderece o se dirija en contra del imputado, suspendiendo el curso del tiempo para la prescripción, no es suficiente con la sola presentación del escrito de acusación, puesto que el hecho de dirigir o enderezar el procedimiento contra el imputado es una potestad del tribunal, que es quien decide en que momento debe iniciar el Juicio, después de revisar si la acusación reúne o contiene, los requisitos señalados por el Arto. 77 CPP, pues de no reunirlos o contenerlos, la decisión sería otra. Así lo ha entendido el ilustre tratadista Dr. Julio Maier, refiriéndose al Principio Acusatorio que inspira al Código Procesal Penal, diciendo: “La característica fundamental del enjuiciamiento acusatorio reside en la división de los poderes que se ejercen en el proceso, por un lado el acusador, que persigue penalmente y ejerce el poder requirente, por el otro el imputado, quien puede resistir la imputación ejerciendo el derecho de defenderse y, finalmente, el tribunal que tiene en sus manos el poder de decidir”. (Derecho Procesal Penal, 1989, pág. 207). Así que, al haberse presentado la Acusación en el último día del término para que operara la prescripción de la Acción Penal y haberse ordenado por el tribunal dos días después el señalamiento para la celebración de la Audiencia Inicial, el término de la prescripción continuó su curso sin haberse suspendido operando en consecuencia la prescripción de la Acción Penal, de tal manera que no encuentra esta Sala en lo resuelto por el Tribunal a quo, motivo de censura para revocar lo dispuesto en su sentencia y así debe resolverse declarando sin lugar el recurso intentado.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con las Consideraciones hechas, disposiciones citadas, jurisprudencia acotada y Artos. 34 Cn. 153, 154, 386, 392, 395 CPP y 33 y 143 L.O.P.J. los infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia en Nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I.-** Se declara Inadmisibles el Recurso de Casación interpuesto por el Lic. César Guevara Rodríguez, en su carácter de Procurador Auxiliar Penal de Managua, en contra de la sentencia de las ocho de la mañana del nueve de septiembre del año dos mil cuatro, dictada por la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Managua. No ha lugar al recurso de casación promovido por el Lic. Manuel de Jesús Reyes Juárez en su calidad de Fiscal Auxiliar de Managua, en contra de la sentencia aludida en el apartado 1) de esta resolución y de la que se ha hecho mérito, la que en consecuencia queda firme. - **II.-** Cópiese, notifíquese, en su oportunidad publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos al Tribunal de origen. - Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA I. Y. CENTENO G. MANUEL MARTÍNEZ S. A L RAMOS ANTE MI: J. FLETES I. Srío.**

#### **SENTENCIA No. 20**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

*Identificación del acusado:* Estuardo Rafael Samayoa Vásquez, con Cédula de Identidad número: A-1-737269, de nacionalidad Guatemalteca, con domicilio en la ciudad de Guatemala Avenida 18 C 12-45, Zona Uno, ocupación desconocida. *Identificación de la Víctima:* Salud Pública. *Identificación del Fiscal:* Licenciada Geisel Reyes Sánchez, con credencial número: 00222. - *Delito:* “Transporte Ilegal de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, (arto. 54 Ley No.285.). - *Antecedentes:* La presente causa se inició por acusación

presentada por el Ministerio Público ante el Juzgado de Distrito de lo Penal de Audiencias de Madriz, a las once y cuarenta minutos de la mañana del día veinticinco de febrero del año dos mil cuatro. - Posteriormente el señor Juez de Distrito de lo Penal de Juicios de Somoto departamento de Madriz, dictó sentencia a las dos de la tarde del día veinticuatro de mayo del dos mil cuatro, que condenó al acusado Estuardo Rafael Samayoa Vásquez, y le impuso la pena de diez años de prisión más las accesorias de ley contempladas en el Arto. 55 Pn. - Su defensor interpuso Recurso de Apelación contra esta sentencia. - Tramitado que fue el Recurso, la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias dictó sentencia a la una y cuarenta minutos de la tarde del veintidós de junio del dos mil cuatro que reformó la sentencia condenatoria dictada por el Juez A quo únicamente en la parte que se refiere a la imposición de la multa que indica el Arto. 54 de la Ley No. 285, ya que el Juez A quo no la impuso porque la consideró inaplicable por inconstitucional. - La sentencia recurrida se confirmó en todos sus otros puntos. - Por no estar de acuerdo el defensor Javier Eulogio Hernández Salinas interpuso contra dicha sentencia Recurso de Casación Penal en la Forma y en el Fondo. - La Sala A quo por auto de las diez y treinta minutos de la mañana del día ocho de julio de dos mil cuatro, que admitió el Recurso de Casación y mandó oír por el término de diez días a la parte recurrida para que contestara los agravios expresados por la defensa. - Los autos subieron a esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y por resolución de las ocho y quince minutos de la mañana del día dos de agosto del año dos mil cuatro, ordenamos radicarlos y dado que la defensa expresó los agravios por escrito y no solicitó la celebración de la Audiencia Oral y Pública y el Ministerio Público contestó por escrito los agravios, los autos se pasaron a la oficina para su estudio y resolución. -

## SE CONSIDERA:

### I

En su escrito de interposición del Recurso de Casación en la forma y en el fondo el recurrente dijo que por no estar de acuerdo con la sentencia dictada el día veintidós de junio de dos mil cuatro a la una de la tarde por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, interponía formalmente su Recurso Extraordinario de Casación de Forma y de Fondo fundamentándose en los numerales 1º, 4º y 5º del artículo 387 C.P.P. (motivos de forma), en tanto que para los motivos de fondo citó los numerales 1º y 2º del Arto. 388 C.P.P. - 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 por el recurrente. - *Casación en la Forma.* - Con relación al primer sub motivo de Casación en la Forma alegado, numeral 1) Arto. 387 C.P.P.: *"Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el Juicio"*. - El recurrente menciona que resultaron infraccionados los Artos. 17, 269 numeral 2), 273, 280, 369, 371 y 376 inc. 1º) C.P.P., que respectivamente se refieren al derecho a recurso que tienen todas las partes del proceso para impugnar las resoluciones judiciales que les causen agravios; *al Inicio de Intercambio de Información y Prueba*, por el cual el Fiscal y el Acusador Particular si lo hubiere, deben presentar un listado de las pruebas que presentarán en el juicio y de las piezas de convicción en poder de la Policía Nacional o del Ministerio Público; *a la Exhibición de la Prueba*, que garantiza que el encargado de la custodia de los documentos, objetos y demás elementos de convicción garantice que estos estén disponibles para su examen por las partes, desde el momento de que cada una de ellas los ofreció como elementos de prueba y hasta antes del juicio; *a las Diligencias de Organización*, que estará a cargo de la Secretaría del Tribunal cuando una vez recibidos los informes, deben citarse a los testigos y peritos admitidos, solicitar los objetos y documentos requeridos por las partes y disponer las medidas necesarias para organizar y disponer el juicio público; *al Objeto del Recurso*, que le atribuye al órgano superior competente facultad para conocer sólo con referencia a los agravios, sin perjuicio de la facultad que éste tiene para conocer aspectos constitucionales y violación de derechos y garantías del procesado; *a la Prohibición de Reforma de Sentencias en Perjuicio del procesado*, que no permite que en Apelación, cuando la sentencia fue impugnada únicamente por el reo, se le empeore su situación; y *a los Autos Recurribles*, comprendiéndose dentro de esta categoría: Los que resuelven una excepción o un incidente que no implique terminación del proceso; los que decreten una medida cautelar restrictiva de la libertad; los que acojan un acuerdo entre las demás partes sin haber oído a la víctima de previo; los que pongan fin a la pena o a una medida de seguridad, imposibiliten que ellas continúen, impidan el ejercicio de la acción o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena; y los demás señalados expresamente por el Código C.P.P. o la Ley. - Sostiene el recurrente que le causa agravios que el Tribunal de Alzada desestimara sus protestas hechas en ocasión de celebrarse el Juicio Oral y Público, en que sorpresivamente se incorporaron al proceso las siguientes piezas de convicción: Vehículo Volkswagen, kilos de presunta cocaína, bolsas de evidencia y tubos de ensayo, lo cual viola el Arto. 269 numeral 2º C.P.P.; ya que la incorporación de éstas debió hacerse constar o consignarse en el documento denominado "escrito de intercambio de información y pruebas por presentar", lo que no hizo la Fiscal Geisel Reyes Sánchez en esa ocasión ni tampoco en ocasión de la celebración de la Audiencia Preparatoria del Juicio Oral, Arto. 272 C.P.P., lo que, a su juicio, viola los Artos. 273 y 280 C.P.P. relativos a la exhibición de la prueba y a las diligencias de organización del Juicio Oral y Público. - Estas pruebas o elementos de convicción, afirmó el recurrente, fueron llevados al juicio por la Policía Nacional sin que mediara requerimiento, oficio o mandato judicial, por lo que protestó oportunamente por medio de incidente de nulidad, el cual desechó el Juez de primer grado en la misma Audiencia que se celebró el diecisiete de mayo del dos mil cuatro. - Esta decisión fue apelada el diecinueve de mayo del dos mil cuatro con base en el Arto. 376 C.P.P., recurso sobre el cual no se pronunció el judicial, quien dictó la sentencia condenatoria el día veinticuatro de mayo del mismo año, por lo que se violó el Arto. 17 C.P.P., que concede el derecho a los recursos que establece la ley. - La sentencia del Juez de primera instancia fue apelada y en esta ocasión se reprodujo la impugnación sobre la aportación ilegal de prueba reclamada mediante el incidente de nulidad, pero el Tribunal de Alzada la desechó porque consideró que la protesta debió articularse por la vía de hecho, lo que el recurrente consideró inadecuado, dado que el Juez A quo no se pronunció sobre su apelación contra la decisión del incidente de nulidad oportunamente presentada, lo que también conlleva violación del Arto. 365 C.P.P., (Recurso de Hecho), dado que la procedencia de éste se regula bajo otros supuestos distintos a los expresados por la Sala sentenciadora en el de su Considerando Segundo de su sentencia. Afirma que de lo dicho por el Tribunal se puede colegir que efectivamente era recurrible la decisión del Juez, pero también se establece un error a cargo de aquél, por

cuanto afirma que al no recurrir de hecho se convalida el valor nulo de las pruebas ilegalmente aportadas, y que ésta es la razón por la cual reclama ahora por la vía de casación, para negarle valor y fuerza legal a esos medios de prueba y concluyó afirmando que el Juicio debe anularse, ya que se violó el principio del debido proceso de ley. La Sala considera que es cierta la obligación de incluir los medios probatorios y piezas de convicción en el listado que las partes intercambian en ocasión de celebrarse la audiencia inicial (arto. 269 C.P.P.). - Este principio o regla general tiene sus excepciones, la primera de ellas establecida en el párrafo final del mismo artículo. - Las demás las regulan sucesivamente los artos. 274, 275 y 306 C.P.P. - Este último norma la práctica de estos medios de prueba durante el transcurso del juicio oral y público. - Consideramos que no existió incorporación ilegal y sorpresiva de medios probatorios durante la celebración del Juicio Oral y Público como lo afirma el recurrente, ya que estos medios habían sido previamente consignados en el Escrito de Intercambio de Información y Pruebas que la Fiscal Geisel Reyes Sánchez presentó el cinco de marzo de dos mil cuatro durante la Audiencia Inicial. Las diligencias demuestran que en esa oportunidad la señora Fiscal señaló entre las pruebas documentales a presentar el Acta de Identificación Técnica e Incautación de Drogas, el recibo de ocupación que refleja los objetos ocupados al señor Samayoa, el Informe Pericial del Laboratorio de Criminalística sobre la naturaleza del polvo o sustancia encontrado y ocupado a éste, la denuncia policial número 0056 y el reporte migratorio. Con posterioridad y en escrito presentado ante el Ministerio Público a cargo de la Fiscal Geisel Reyes, la Licenciada María Auxiliadora Rodríguez defensora del acusado le dio respuesta a este Escrito de Intercambio de Información y Pruebas por Presentar y señaló su estrategia de defensa. - Esta prueba documental rola en las diligencias propias de la Audiencia Preparatoria de Juicio y tanto en la denuncia policial como en el recibo de ocupación número 0025-04 se menciona la existencia del automóvil Volkswagen y de los cinco paquetes ocupados, así como la práctica de la prueba de campo y el registro de dicho automóvil. - Estas circunstancias nos permiten afirmar que la presentación de estos medios probatorios durante la celebración del Juicio Oral y Público no fue ilegal ni sorpresiva. - Esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia no coincide con el criterio expresado por la Sala Penal A quo acerca de que el recurrente debió hacerle su protesta por medio de un recurso de hecho, desde luego que éste, de acuerdo al art. 365 C.P.P., procede únicamente cuando en forma injusta se niega la admisión del recurso o medio de impugnación articulado por la vía de derecho, lo que no ocurrió en el presente caso en que el Juez A quo omitió pronunciarse sobre la apelación oportunamente articulada. - En su sentencia condenatoria el Juez A quo declaró sin lugar la promoción de un incidente que ya había sido objeto de fallo por lo que la solicitud de apelación no fue admitida ni rechazada por el Juez. - Por lo expuesto, consideramos correcto que el apelante reprodujera su pretensión en segunda instancia como en efecto lo hizo. - Esta Sala de lo Penal estima que el error en que incurrió la Sala sentenciadora no es de aquellos que por su naturaleza tengan el valor o fuerza suficientes para producir la nulidad de la presente causa (artos. 163 y 165 C.P.P.), desde luego que la pretensión de nulidad del recurrente resultó infundada según dijimos antes al referirnos a la licitud de los medios probatorios aportados. - Con relación a la presunta violación de los artos. 369 y 371 C.P.P. que el recurrente dice se produjo porque la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias entró a conocer un punto no sometido a su conocimiento por el recurso de apelación, lo que permitió imponerle al acusado la multa que el Juez A quo consideró inconstitucional, esta Sala estima que el Juez A quo cometió un error de apreciación ya que la sentencia número 185/2003 de la Sala de lo Constitucional invocada se refiere a un Recurso por Inconstitucionalidad en Caso Concreto y únicamente dispuso elevar al conocimiento de la Corte Suprema de Justicia en Pleno la inconstitucionalidad pedida en aquel recurso contra la pena de multa establecida en el art. 51 de la Ley Número 285 de Estupefacientes (sic). - Por las razones expuestas esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia considera que no existe violación de dichos artículos por cuanto la Sala A quo estaba facultada por el art. 372 C.P.P. para rectificar el error encontrado, el cual, ciertamente, no es error material como afirmó la Sala sino que de derecho. - Por otra parte, la multa impuesta está contemplada en el art. 54 de la Ley No. 285, de tal manera que al rectificar el error de derecho encontrado la Sala no empeoró la situación del acusado en el sentido de agregarle nuevas responsabilidades y penas, sino que le aplicó la que justamente en derecho le corresponde. - Por lo expuesto, este primer sub motivo de Casación en la Forma alegado deberá declararse sin lugar y los argumentos de su fundamentación deben incidir en todos los hechos o agravios constitutivos de los otros sub motivos de Casación del presente recurso que por su naturaleza sean similares a los de éste. -

## II

El segundo sub motivo de Casación en la Forma lo basó el recurrente en el numeral 4) del art. 387 C.P.P.: "Si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional", y señaló como violados los artos. 2, 153, 157, 247, 272 y 385 C.P.P. y art. 45, Ley No. 285 de Estupefacientes. El art. 2 consagra la presunción de inocencia que también es una garantía constitucional, el art. 153 consagra la fundamentación o motivación clara y precisa de la sentencia con descripción, breve y sucinta de los medios de prueba oral, especificando las penas y medidas impuestas y determina que no hay fundamentación válida cuando se violan las reglas del criterio racional con respecto a los medios probatorios de valor decisivos. - Es del caso señalar que el art. 13 L.O.P.J. determina la nulidad de cualquier sentencia inmotivada. - El art. 157 determina que la sentencia únicamente puede condenar o absolver por los hechos contenidos en la acusación, aunque a éstos el Juez puede darle una calificación jurídica diferente. - El art. 247 determina la forma de llevar al juicio los resultados de los actos de investigación. - En tanto que el art. 272 regula el contenido del auto de remisión a juicio que debe dictarse después de la audiencia inicial. - El art. 385 regula en cuanto al tiempo y su contenido la emisión de las resoluciones dictadas en apelación, la cual debe dictarse cinco días y no podrá referirse a otros hechos que los contenidos en el auto de remisión o juicio o en la ampliación de la acusación y que también pueden declarar la nulidad del juicio y ordenar la celebración de uno nuevo. - Las resoluciones recaídas en delitos graves son impugnables mediante casación. - El art. 45 de la Ley No. 285 autoriza y regula la toma de muestras que la Policía Nacional puede hacer de sustancias controladas, medicamentos, precursores y sustancias químicas en aduanas, almacenes de depósito y laboratorios, previa autorización judicial. - Sus agravios basados en este sub motivo lo conceptualizó el recurrente así: que la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias dio como cierta la afirmación expresada por el Juez A quo en su sentencia acerca de que el acusado es culpable del delito por el que le condenó, lo cual viola el principio de presunción de inocencia establecido por el art. 2 C.P.P. que también es garantía constitucional y que la Sala debía presumirlo inocente a su defendido por

cuanto en esta causa todavía no hay sentencia firme. - Este procedimiento o actitud de la Sala sentenciadora, a juicio del recurrente, implica violación de los artos. 153 y 157 C.P.P. por falta de motivación y correlación entre los hechos acusados y sentencia, puesto que son inexactos sus razonamientos sobre el hecho acusado y el hecho probado, y afirma que en la sentencia se violó el criterio racional al pronunciarse sobre hechos no contemplados en la acusación y que se dio como probado el hecho del registro de un vehículo, cuando ello no se hizo constar ni declararon quienes se dice practicaron tal registro, ni el señor Milton Cruz, quien practicó la prueba de campo en la supuesta droga incautada, por lo que no hay certeza científica sobre la naturaleza de la sustancia incautada en el campo, pues el Perito de Laboratorio Hipólito Méndez no podía afirmar con certeza si lo que se le presentó correspondía a lo que se incautó en el campo, y existe entonces una duda razonable sobre la procedencia de lo que se remitió al Laboratorio cuya procedencia y naturaleza ciertas se desconocen, sencillamente porque se rompió “la cadena de custodia de la prueba”; que el Perito de Laboratorio no puede realizar prueba de campo y que por consiguiente se violaron los artos. 247 C.P.P. y 49 de la Ley No. 285 de Estupefacientes; que el arto. 385 C.P.P. también se violó porque la sentencia condena por hechos distintos al contenido en el auto de remisión a juicio. - Luego del exhaustivo análisis de las diligencias de este proceso relacionadas con el agravio expresado para este segundo sub motivo de Casación en la Forma, esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia no encuentra asidero legal que le permita afirmar que se violaron los artos. 2, 153, 157, 247, 272 y 385 C.P.P.; 45 de la Ley No. 285 de Estupefacientes y 13 L.O.P.J. - El principio de presunción de inocencia despliega una eficacia temporal y material. - Por el lado temporal determina que el procesado no sea considerado culpable y tratado como tal sino cuando su culpabilidad haya quedado establecida por medio de una sentencia firme, lo que no impide la aplicación de medidas cautelares, incluso la de privación de libertad, las que no deben exceder de lo estrictamente necesario con relación a la persona y bienes del procesado. - Por el lado material, este principio implica que la condena debe fundarse en prueba plena de la culpabilidad del procesado. - En el caso de autos la Sala de lo Penal no encuentra motivos racionales para sospechar siquiera que este principio y garantía constitucional haya sido violado en perjuicio del reo, desde luego que éste fue juzgado sin dilaciones y gozó de las garantías del debido proceso, en el que se practicaron las pruebas con arreglo a derecho y bajo el principio de contradicción y gozó de los recursos que la ley establece. - Esta Sala de lo Penal encuentra debidamente motivadas tanto la sentencia del Juez A quo como la de su Sala Ad quem y dijimos antes que se practicaron en forma legal y se aportaron en debida forma los actos de investigación, registro y pruebas del proceso, lo que incluye las declaraciones de quienes practicaron y presenciaron el registro del automóvil y examen de campo de la sustancia encontrada. - Por lo que hace al Auto de Remisión a Juicio dictado en ocasión de celebrarse la Audiencia Inicial y que está visible al frente y reverso del segundo folio del Acta de esta Audiencia (folios 10 y 11 diligencias de Primera instancia), la Sala encuentra que se dictó con arreglo a lo que dispone el arto. 272 C.P.P. y no se violó su contenido. - También consideramos que las resoluciones dictadas en la presente causa (Arto. 385 C P P) en primera y segunda instancia están ajustadas a derecho y que el auto de remisión a juicio está de acuerdo con la acusación presentada, por lo que no se violaron los derechos fundamentales del reo ni se vició de nulidad el proceso. - Con relación a la presunta violación del arto. 45 de la Ley No. 285 de Estupefacientes, cabe decir que la invocación de este artículo resulta impertinente para esta causa ya que el registro practicado, hallazgos y muestras tomadas, se regulan bajo otras disposiciones jurídicas, por lo que no procede la invocación de este artículo. - Referente a que el Técnico Milton Cruz que practicó la prueba de campo no declaró en el Juicio Oral y Público y que en éste el Técnico de Laboratorio Hipólito Méndez practicó una prueba de campo, la Sala no coincide con este criterio ya que la declaración del Técnico de Campo no es imprescindible y la actividad que durante el juicio realizó el Técnico de Laboratorio Hipólito Méndez no puede reputarse y la Ley no la considera como una prueba de campo, sino que fue la aplicación ratificatoria de sus conocimientos científicos o periciales y del informe de laboratorio sobre la sustancia encontrada, lo que se hizo para ilustrar de mejor forma el criterio del Juez de la causa. - Por lo expuesto, debe declararse sin lugar este segundo sub motivo de Casación en la Forma. -

### III

Como tercer sub motivo de Casación en la Forma el recurrente invocó el numeral 5) del arto. 387 C.P.P.: “Ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al Juicio o por haber habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación”. - Con fundamento en este sub motivo de casación el recurrente señaló o conceptualizó cinco agravios distintos: *Para el primer agravio* señaló como violados los artos. 16, 269 numeral 2), 273 y 280 C.P.P. que respectivamente se refieren a la licitud de la prueba, al inicio de intercambio de información y prueba, al listado de pruebas que deben intercambiarse al inicio de intercambio de información y prueba, a la exhibición de la prueba y a las diligencias de organización. - Este primer agravio lo hace consistir el recurrente en la irregular incorporación durante el Juicio Oral y Público de los medios probatorios vehículo Volkswagen, cinco kilos de presunta cocaína, bolsas de evidencias y tubos de ensayo, los que no se incluyeron en el intercambio de información y prueba. - El recurrente reproduce para este sub motivo los argumentos expresados para el sub motivo de Casación basado en el numeral 1) del arto. 387 C.P.P. por lo que responderemos su queja con las razones expresadas en el Considerando I, ocasión en la que dijimos: “...Consideramos que no existe incorporación ilegal y sorpresiva de medios probatorios durante la celebración del Juicio Oral y Público... ya que estos medios habían sido previamente consignados en el Escrito de Intercambio de Información y Pruebas por Presentar que la Fiscal Geisel Reyes Sánchez presentó... en ocasión de celebrar la Audiencia Inicial... la señora Fiscal señaló como pruebas... el Acta de Identificación Técnica de Incautación de Drogas, el recibo de ocupación que refleja los objetos ocupados al señor Samayoa, el Informe del Laboratorio de Criminalística sobre la naturaleza del polvo o sustancia encontrado y ocupado a éste, la denuncia policial número 0056 y el reporte migratorio... y tanto en la denuncia policial como en el recibo de ocupación número 0025-04 se menciona la existencia del automóvil Volkswagen y los cinco paquetes ocupados, así como la práctica de la prueba de campo practicada y el registro de dicho automóvil. Estas circunstancias nos permiten afirmar que la presentación de estos medios... no fue ilegal ni sorpresiva...”. - Afirmó también que en este Juicio se manipularon estas pruebas al interrogar el Juez a los testigos Luis Alonso Moreno, Nelson José Garache, Lázaro Antonio Lira y al perito Kenneth Hipólito Meléndez, a quienes les preguntó si conocían el vehículo y los paquetes aportados en la audiencia de dicho juicio; que incluso el Juez practicó inspección en los elementos de la prueba de campo y en las evidencias aportadas por el perito Kenneth Hipólito Meléndez lo cual viola los artos. 273 y 280 C.P.P. - Con relación a este

tema, ya dijimos en el Considerando II que: "...se aportaron en debida forma los actos de investigación, registro y pruebas de este proceso, lo que incluye las declaraciones de quienes practicaron y presenciaron el registro del automóvil y examen de campo de la sustancia encontrada..." - Por lo que se refiere a la afirmación de una supuesta manipulación de la prueba por el examen que de los testigos Luis Alfonso Moreno, Nelson José Garache, Lázaro Antonio Lira hizo el Juez durante el Juicio Oral y Público; y que el Perito Kenneth Hipólito Meléndez practicó durante este Juicio una prueba de campo sobre la sustancia encontrada, es necesario decir que el arto. 307 C.P.P. regula la deposición de los testigos durante el Juicio Oral y Público, por lo que efectivamente cabe decir que el Juez incurrió en error al examinar bajo cualquier causa o pretexto a algunos de los testigos presentados. - No obstante, de tal intervención del Juez no se coligieron elementos de prueba indispensable para determinar la certeza de los hechos acusados y de la responsabilidad que por ellos le cabe al procesado por lo que no es causa suficiente para viciar de nulidad los testimonios rendidos por tales personas, ya que lo total o sustancial de dichas deposiciones ya había sido consignada en la acusación y en el Escrito de Información y Pruebas presentado por la señora Fiscal, por lo que al existir correlación entre acusación y sentencia (arto. 157 C.P.P.) no debe prosperar el reclamo del recurrente que a todas luces y bajo el pretexto de reclamar una actividad procesal defectuosa viene encaminado a retrotraer el proceso a períodos ya cumplidos (arto. 165 C.P.P.). - Por lo que hace a la actividad científica o pericial que el Perito Kenneth Hipólito Meléndez desarrolló en ocasión del Juicio Oral y Público, ya dijimos en el Considerando anterior que la consideramos lícita ya que dicha actividad está comprendida dentro de la pericia propia del testigo. - El recurrente afirma que también le agravia que la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de Las Segovias en su sentencia que es la recurrida haya interpretado erróneamente la objeción que la defensa hizo sobre esta aportación irregular de pruebas y la actuación irregular del Juez durante el juicio, y que este Tribunal se basó en estos medios probatorios para condenar a su defendido. - Dado que en los Considerandos precedentes nos hemos referido ampliamente a esta materia y justificadamente refutamos los argumentos del recurrente, nuevamente rechazamos su pretensión a este respecto por lo que consideramos infundado este primer agravio. - *Para el segundo agravio* el recurrente dice que se violaron los artos. 16, 247, 278, 291, 308 C.P.P. y 49 de la Ley No. 285 de Estupefacientes, que se refieren a la licitud de la prueba, a la forma de llevar al juicio los resultados de los actos de investigación, a la práctica de examen pericial, a la dirección y disciplina con que debe conducirse el Juicio y a los peritos; y a la actividad que debe realizarse una vez que el Juez de la causa hubiese tomado muestras de las sustancias sometidas al examen pericial, las que básicamente consisten en la destrucción de los tóxicos incautados en presencia del Ministerio Público y de la Policía Nacional, identificándolas plenamente así como el nombre de sus propietarios. - Este segundo agravio del tercer sub motivo de Casación en la Forma basado en el numeral 5) del arto. 387 C.P.P. lo conceptualizó el recurrente en una forma similar al anterior y de acuerdo con su criterio consiste en la ilegal incorporación de medios probatorios y las irregulares actuaciones del Juez de la causa durante la audiencia del Juicio Oral y Público. - El recurrente afirma que el arto. 269 C.P.P. numeral 2) fue violado porque las piezas o medio probatorios aportados durante este juicio no se incluyeron en el listado que se confeccionó en la etapa de intercambio de información y pruebas por lo que estos medios y el proceso mismo se contaminó. - El recurrente refiere que estas piezas de convicción fueron remitidas por la Policía Nacional al Juez de Distrito de lo Penal de Juicios de Somoto durante el Juicio Oral y Público, donde también se presentaron a los testigos y perito antes relacionados. - Ya que la defensa no conoció esto con anterioridad la prueba no debe ser valorada y el acto en que se practicó resultó viciado. - Afirma que se violaron los artos. 16, 273 y 280 C.P.P. y que la condena se basó en estas pruebas viciadas. - Esta Sala de lo Penal considera que por ser repetitivo este segundo agravio el mismo ya encontró adecuada respuesta en nuestras Consideraciones precedentes en las que expusimos nuestro criterio positivo sobre la licitud de la prueba aportada e incorporada, la que se hizo constar por la señora Fiscal en la etapa correspondiente. - Lo anterior incluye el dictamen del Laboratorio que estuvo a cargo del Perito Kenneth Hipólito Meléndez, por lo que no es cierto lo que afirma con relación a Milton Cruz. - También dijimos que el examen de las diligencias del proceso demuestran que la defensa conoció de éstas en ocasión de la presentación del Escrito de la Fiscal sobre Intercambio de Información y Prueba, por lo que, con excepción de la parte de la queja que se refiere a la intervención que el Juez A quo tuvo con los testigos durante el transcurso del Juicio Oral y Público, el resto de la queja debe ser desechada. - Habrá que agregar, no obstante, que en nuestro Considerando anterior dijimos que aún cuando es cierto que el Juez A quo cometió un error al examinar a los testigos, durante el juicio, este error no logró viciar sus testimonios y así se declara, por lo que también este segundo agravio se encuentra infundado. - *Para el tercer agravio* el recurrente señaló como violados los artos. 2, 10, 291 y 307 C.P.P., referentes a la presunción de inocencia, al principio acusatorio, a la dirección y disciplina en la conducción del Juicio y a los testigos; y afirma que la incorporación ilegal de medios probatorios y la actuación irregular del Juez durante la Audiencia del Juicio Oral y Público en la que examinó dichos medios probatorios e interrogó a los testigos y perito mencionados contaminaron el proceso y constituyen violación de los artículos citados ya que la función del ejercicio de la acción penal es distinta a la del ejercicio de la función jurisdiccional (arto. 10 C.P.P. principio acusatorio), de esta forma el Juez se convirtió en investigador al interrogar a los testigos y practicar inspección sobre los medios probatorios y violó este artículo así como el arto. 2 C.P.P.: presunción de inocencia; que la violación que el Tribunal de Segunda Instancia hizo del arto. 307 C.P.P. se confirma en la sentencia de éste cuando dice: "que las preguntas formuladas por el judicial constituyen actos de investigación, que estén dirigidas a apoyar las pretensiones de las partes, sino que son meramente aclaratorias..." - El arto. 291 C.P.P. se violó porque el Juez incumplió con su obligación de dirección y disciplina del Juicio Oral y Público. - En nuestras consideraciones anteriores fuimos exhaustivos y categóricos al rechazar los argumentos del recurrente relativos a la violación del principio de inocencia y a la dirección y disciplina en la conducción del juicio y los testigos. - Con relación a esto dijimos que no existió incorporación ilegal y sorpresiva de medios probatorios durante el transcurso del Juicio Oral y Público y que la señora Fiscal en su Escrito de Intercambio de Información y Prueba mencionó el recibo de ocupación, el acta de incautación e identificación de droga, el Acta de Prueba de Campo y el Informe de Laboratorio, la denuncia policial y el reporte migratorio, todos los cuales afirman la existencia del automóvil, de su registro de los paquetes encontrados, de la naturaleza de la sustancia examinada, de la remisión de los tubos de ensayo, muestras y resultado de la prueba de campo a la autoridad judicial para su examen por el Laboratorio así como la identidad de los que practicaron el registro y las circunstancias en que este se realizó. - En base a lo anterior y con apoyo a nuestros argumentos precedentes rechazamos el fundamento de esta parte de la queja del recurrente. - Por lo que hace a las preguntas que el Juez les hizo a ciertos testigos durante el Juicio Oral y Público, ya dijimos antes que esto fue irregular pero que tal actuación

no vició ni el acto ni las deposiciones testimoniales ya que a instancia de tales preguntas no se produjeron hechos nuevos relevantes dentro del proceso.- Por último habrá que mencionar que el recurrente afirma que la sentencia de segunda instancia dice: “que las preguntas formuladas por el judicial constituyen actos de investigación, que están dirigidas a apoyar las pretensiones de las partes, sino que son meramente aclaratorias...”, lo cual es una falsedad deliberada ya que en el folio diez de las diligencias de segunda instancia podemos ver que dicha sentencia textualmente dice: “...la Sala no encuentra en las pocas intervenciones del A quo durante la recepción de la prueba oral, que las preguntas formuladas por el judicial constituyan actos de investigación, que estén dirigidas a apoyar las pretensiones de las partes, sino que son meramente aclaratorias pues el Juez debe estar bien impuesto de todo lo que se diga en el juicio para consolidar su convicción...”.- Por lo expuesto consideramos sin fundamento este tercer agravio.- *Para el cuarto agravio* señaló como violados los artos. 90, 228 incisos 3) y 4), 230 incisos 1), 2) y 5) y 269 inciso 5) C.P.P., los cuales se refieren a: La objetividad con que deben trabar el Ministerio Público y la Policía Nacional para el esclarecimiento de los hechos; a la investigación que sobre ellos realizara la Policía Nacional normando el contenido mínimo del informe policial; y los incisos 3) y 4) de este artículo refieren que debe hacerse un relato sucinto, lógico y cronológico de las diligencias realizadas y sus resultados; y proveer copia del cualquier diligencia o dictamen de criminalística, entrevistas, croquis, fotografías y cualquier documento que fundamenten.- El arto. 230 regula las atribuciones que le corresponden a la Policía Nacional en sus actuaciones relacionadas con el proceso y sus incisos 1), 2) y 5) la obligan a velar porque se conserve todo lo relacionado con el hecho punible y la preservación del estado de cosas; buscar a las personas que pueden informar sobre los hechos investigados; y hacer constar el estado de las personas, cosas y lugares, mediante los exámenes, inspecciones, planos, fotografías y demás operaciones técnicas aconsejables.- El arto. 269 se refiere al inicio de intercambio de información y pruebas y su inciso 5) determina que el Fiscal y el Acusador Particular están obligados a presentar un documento que contenga los elementos de convicción obtenidos por la Policía Nacional o el Ministerio Público que puedan favorecer al acusado.- El recurrente dijo que este agravio consistía en que la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones sentenciador dio como un hecho en el Considerando III de la sentencia recurrida que el registro del vehículo incautado lo realizaron José Rafael Rivera, Luis Moreno, Nelson Garache y Lázaro Antonio Lira y como ya antes dijo que “se rompió la cadena de custodia de la prueba”, lo que viola el arto. 228 C.P.P. incisos 3) y 4); que si los medios probatorios se contaminaron y no podían valorarse, no podía imputársele responsabilidad penal a su defendido con relación a la sustancia aportada y que se presume como droga; que las autoridades policiales no respetaron el orden cronológico de las diligencias efectuadas y sus resultados lo que violenta el arto. 230 C.P.P. incisos 1), 2) y 5); que por no haberse dado a conocer los medios probatorios sorpresivamente aportados durante el Juicio Oral y Público, debe reputarse que existe ocultación de pruebas según lo determina el principio de objetividad, por lo que se violaron los artos. 90 y 269 C.P.P. inciso 5); que el Tribunal de Apelaciones A quo en su sentencia acogió el relato del registro del vehículo y la ocupación de cinco paquetes de supuesta cocaína, pero se desconoce el nombre de los policías que supuestamente efectuaron este registro e hicieron el hallazgo y, en todo caso, estos no declararon en el proceso, lo cual “rompe la cadena de custodia de la prueba”, desconociéndose el origen de esta supuesta cocaína encontrada; que es evidente que por los defectos apuntados los hechos narrados y acogidos por el Tribunal sentenciador deben reputarse inexistentes tanto como la acogida que este hizo sobre el supuesto registro del vehículo Volkswagen atribuida a José Rivera, Luis Moreno, Nelson Garache y Lázaro Antonio Lira ya que al romperse la cadena de custodia de la prueba se produce la incertidumbre con relación a ésta y que la Policía Nacional faltó a su deber en cuanto a preservar el orden cronológico de las diligencias efectuadas.- Omitiremos referirnos a la ya declarada licitud de la prueba aportada, que incluye el automóvil incautado y registrado, la sustancia analizada, la prueba de campo y el dictamen del Laboratorio, así como a los tubos de ensayo y muestras remitidos.- Estas circunstancias fueron debidamente expresadas por la Fiscal en su Escrito de Intercambio de Información y Prueba, y en nuestras consideraciones anteriores dijimos que son suficientes para demostrar la inexactitud de cuanto afirma el recurrente con relación a este cuarto agravio.- No existen indicios racionales acerca de que la Policía Nacional o el Ministerio Público hubiesen ocultado información o medios probatorios que favorecieran al acusado.- Por el contrario, las diligencias del proceso y sus medios demuestran que la Policía Nacional y el Ministerio Público actuaron con estricto apego a derecho y cronológicamente en ocasión de la incautación y registro del vehículo conducido por el señor Samayoa, así como en la documentación e informe de sus resultados.- Por lo que se refiere al Considerando III de la sentencia recurrida que nos señala que el registro de este vehículo fue realizado por los policías José Rafael Rivera y Luis Moreno en presencia de los testigos civiles Nelson Garache y Lázaro Antonio Lira, lo anterior es un hecho debidamente demostrado en el proceso que la defensa no refutó por medio alguno.- No existe pues, ruptura de la cadena de la prueba y ésta no se contaminó.- Por lo expuesto consideramos infundada la queja relacionada con este cuarto agravio.- *Para el quinto agravio* señaló como violados los artos. 7, 90 y 247 C.P.P., que se refieren a la finalidad del proceso penal, a la objetividad con que debe actuar dentro del juicio penal el Ministerio Público auxiliado por la Policía Nacional y a la forma de llevar al Juicio los resultados de los actos de investigación, consignándolo de la forma siguiente: que hubo suplantación de la prueba oral comprobable con su grabación; que en el Acta de Identificación Técnica e Incautación de Droga de 2:25 p.m. del 23 de febrero 2004 se hace aparecer que participaron los testigos civiles Morán, Garache y Olivas junto con los policías Luis Moreno, Perito menor Milton Cruz y la Fiscal Geisel Reyes, lo que de acuerdo al arto. 247 C.P.P., es un acto de investigación que debe incorporarse verbalmente como prueba autónoma; que los testigos Garache y Lira en la audiencia oral y pública dijeron que participaron en la prueba de campo realizada a las 12:30 p.m. del 23 de febrero de 2004, ocasión en que se realizó el registro automotriz por oficiales de la Policía de Managua que contaban con la técnica canina y que en este acto no estuvo presente la Fiscal Geisel Reyes; que le agravia la incorporación irregular de esta Acta de Identificación Técnica e Incautación de Droga lo cual violenta el arto. 7 C.P.P.; que en la Audiencia Oral celebrada ante los Magistrados del Tribunal sentenciador de Segunda Instancia resultaron contradictorios los dichos de los testigos y el de la Fiscal Geisel Reyes; que la sentencia de primera instancia menciona que este equipo investigador llegó a las 12:10 p.m., que se buscaron testigos y se procedió al registro rompiendo una esquinita, (que se encontró una sustancia) y se le hizo prueba de campo y dio color azul celeste y se sacaron cuatro paquetes; que este hecho el Tribunal A quo quiere hacerlo parecer como si lo efectuaron los policías de Madriz, lo cual es falso; que la Fiscal Geisel Reyes dijo en la Audiencia (Oral y Pública) que de esta actuación no se levantó Acta y que los oficiales de policía que la realizaron únicamente informaron a sus mandos, lo cual violenta el arto. 90 C.P.P.; que la Fiscal Geisel Reyes dijo en esta Audiencia que los hechos vertidos en la

acusación están errados porque así se los informaron. - Acto seguido narra la versión de la Fiscal y concluye diciendo: todo lo anterior justifica afirmar que hubo suplantación de pruebas. - Nuevamente, a los argumentos del recurrente oponemos nuestras consideraciones expresadas a lo largo de esta sentencia, lo que hacemos por la semejanza que existe entre los agravios expresados para cada uno de los motivos y causales de casación precedentes. - La Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia estima que no hay razón para dudar de la objetividad con que la Policía Nacional y el Ministerio Público y su Fiscal procedieron en esta causa. - Considera además, que tanto la acusación presentada por la señora Fiscal como los informes de investigación aportados por la Policía Nacional se ajustan a las exigencias del Código de Procedimiento Penal, y así lo estimó el Juez de Distrito de lo Penal de Audiencia de Somoto al aceptar la acusación, acceder a las medidas cautelares solicitadas y convocar a las partes para la Audiencia Inicial, en la cual dijo que por la información y pruebas presentadas encontraba indicios racionales suficientes que daban marco a la probable comisión del delito acusado, razón por la que ordenó su remisión a Juicio Oral y Público. - Esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia estima que en la presente causa el proceso penal ha cumplido su finalidad de solucionar los conflictos de naturaleza penal y restablecer la paz jurídica y convivencia social armónica, mediante el esclarecimiento de los hechos y la determinación de la responsabilidad del acusado; que las actuaciones del Ministerio Público y Policía Nacional fueron objetivas y que los resultados de la investigación se llevaron al juicio en la forma prevista por la Ley, por lo que no estimamos se haya producido la violación de los artos. 7, 90 y 247 del Código Procesal Penal. - Con relación a otros hechos consignados en este quinto agravio, referentes a: suplantación de prueba, inexactitud del Acta de Identificación Técnica e Incautación de Droga, participación de los testigos civiles, militares y Fiscal, cuyos nombres se consignaron en aquella Acta y que oportunamente depusieron en Juicio, supuesta irregularidad de la Prueba de Campo, objeción a la deposición del Perito Kenneth Hipólito Meléndez, falta de la declaración del Técnico de Campo Milton Cruz y supuesta aportación ilegal y sorpresiva de medios probatorios, en nuestras consideraciones anteriores dimos las razones por las cuales deseamos tales argumentos, las que nos vemos obligados a repetir y ratificar ahora dado que el agravio expresado aquí es similar a otros expresados antes. - Lo dicho nos permite afirmar que son inexistentes las violaciones alegadas, por lo que este quinto agravio no puede prosperar. -

#### IV

Casación en el Fondo. - El Recurso de Casación en el Fondo lo fundamentó el recurrente en los sub motivos establecidos en los numerales 1) y 2) del art. 388 C.P.P.: 1) Violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República; y 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. - Adicionalmente, pidió que se declarara la inconstitucionalidad de la multa que en segunda instancia se le impuso a su defendido, al tenor del art. 54 de la Ley No. 285 de Estupefacientes. - Con relación al primer sub motivo de Casación en el Fondo numeral 1) art. 388 C.P.P., el recurrente señaló como violados los artos. 34 inciso 9) Cn., 17 C.P.P. y 20 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la República de Nicaragua, los cuales se refieren: Al derecho que todo procesado tiene para recurrir a un Tribunal superior para que su caso sea revisado, al derecho a Recuso que tienen todas las partes en el proceso penal para impugnar las resoluciones que las agravan; y a la doble instancia obligatoria que consagra el art. 20 L.O.P.J. - El recurrente expresó sus agravios así: que el Tribunal de Apelaciones A quo erró en el Considerando II de la sentencia recurrida cuando le declaró inadmisibles un Recurso de Apelación y expresó que la resolución debió impugnarse por el Recurso de Hecho lo cual violenta el derecho a recursos que establece el art. 17 C.P.P.; que el Recurso de Hecho era improcedente ya que el Juez A quo no rechazó el Recurso de Derecho sino que lo dejó impronunciado pronunciando a continuación sentencia definitiva y afirmando que estaba bien negado el incidente de nulidad cuya resolución apeló. - Afirma el recurrente que esta sentencia de segunda instancia viola las garantías establecidas en los artos. 27, 33 inciso 1) y 44 Cn.; 5 y 246 C.P.P. y a este respecto su queja consiste en que el Tribunal A quo en el Considerando V de su sentencia expresa que de acuerdo al art. 228 C.P.P. las autoridades policiales tienen facultades de investigación, que el Ministerio Público acusador le da directrices a aquella y que no se demostró el exceso o irregularidades en el registro del vehículo; pero que en el agravio tercero la Fiscal reconoció que el vehículo fue registrado irregularmente y la Policía actuó sin orden judicial previa, lo que se hizo constar en el Acta de la Audiencia Oral celebrada ante el Tribunal de Apelaciones, y que éste no tomó en cuenta que se violó el art. 44 Cn. por irrespeto a la propiedad privada y daños al vehículo registrado; que también se violaron en perjuicio de su defendido las garantías establecidas en el art. 27 Cn. ya que los extranjeros tienen ante la Ley iguales derechos que los nicaragüenses; que estas violaciones constitucionales no se convalidan de conformidad con el art. 246 C.P.P. que contempla casos diferentes, por lo que las supuestas pruebas encontradas están viciadas de nulidad, lo que permite afirmar que se violó el art. 5 C.P.P. que establece el principio de proporcionalidad para controlar los actos de la Policía Nacional y del Ministerio Público, el que no ejercieron las autoridades policiales; que las actuaciones de registro y captura están sometidas a un procedimiento determinado que fue violentado por lo que también se violó el inciso 1) del art. 33 Cn. que establece el debido proceso de ley, ya que la detención y captura solamente pueden efectuarse por orden del Juez competente. - Todo lo expuesto permite afirmar que se violó el art. 46 Cn. que acoge la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 11 inciso 1) y la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 8 inciso 2) como leyes propias de Nicaragua; que el Tribunal A quo en el Considerando IV de la sentencia apelada afirma que como conclusión evidente de estos hechos narrados y producidos en forma irregular, se puede establecer que Estuardo Samayoa ingresó al puesto fronterizo de El Espino conduciendo el vehículo registrado y en el cual se ocuparon las sustancias que se presumen drogas. - Esta afirmación es ilegal y así lo dice en base a los argumentos expuestos ya que se debió aplicar a favor de su defendido el principio del in dubio pro reo. - Lo que es evidente cuando el Tribunal sentenciador acoge la afirmación del Juez A quo quien dijo que “encontraba al acusado culpable porque voluntariamente transportó droga por el territorio nicaragüense cuando se presume que venía de Managua e iba en tránsito internacional”. - Para esto el Juez inferior se basó en declaraciones de la Guardia Operativa que supuestamente registró el vehículo, cuando está demostrado que este registro lo hizo un Grupo Técnico Especial que llegó de Managua auxiliado por la técnica canina y cuyos nombres la Fiscal dijo desconocer y cuyos testimonios no fueron evacuados en el proceso, por lo que este registro y lo que se dice encontrado constituyen hechos inexistentes, no probados legalmente. - Por otra parte este ilegal registro no se describe en la acusación, es inexistente, no puede sopesarse ni acogerse y su

ausencia produce una duda razonable y en todo caso constituye un “rompimiento de la cadena de custodia de la prueba”.- Que el técnico que estuvo presente en la prueba de campo policía Milton Cruz no declaró, sin embargo el perito Hipólito Meléndez incorpora lo que aquel encontró en su Acta de Identificación Técnica e Incautación de Droga, lo que demuestra el rompimiento de esta cadena de custodia de la prueba.- Hay una duda razonable sobre el contenido de lo que llegó al laboratorio y nadie puede afirmar con certeza si este envío fue o no cambiado o adulterado.- Fue por esta razón que el Juez A quo ordenó durante el Juicio Oral y Público que se practicara una prueba de campo en la materia que se dice incautada, la que practicó el perito Hipólito Meléndez, quien por no haber efectuado la prueba de campo (arto. 49, Ley No. 285) no puede decir categóricamente de dónde procede la sustancia que se le entregó para su examen pericial.- La libertad probatoria adoptada por el Juez es irracional e ilegal, sin embargo el Tribunal sentenciador la consideró legal en base al art. 15 C.P.P.- Esta actuación del Juez y del Tribunal atentan contra el principio constitucional de inocencia, legalidad (arto. 160 Cn.) y debido proceso, y constituye hechos delictivos a cargo de quienes la practicaron.- Las autoridades judiciales se constituyeron en autoridades investigadoras y acusadoras.- Ya dijimos en los Considerandos II y III (agravio tercero), de esta sentencia, que efectivamente el Juez A quo dejó sin pronunciar el recurso de apelación interpuesto por el recurrente contra la resolución que declaró sin lugar el incidente de nulidad que le fue adverso.- Dijimos también que el Tribunal Ad quem cometió un error al expresar en su sentencia que este recurso de apelación debió hacerlo llegar el agraviado por la vía de hecho y no mediante su reproducción al apelar de la sentencia condenatoria.- No obstante, dicho error no tuvo la fuerza suficiente para invalidar el acto procesal en que se produjo ni lo resuelto en juicio, desde luego que fueron encontrados sin fundamento los argumentos del recurrente contra esta supuesta nulidad del proceso por la aportación de medios probatorios que él consideró ilegales y sorpresivos.- Aquel criterio lo confirmamos aquí, por lo que este aspecto de su agravio resulta infundado y por lo tanto no hay violación de los artos. 34 Cn., 17 C.P.P. y 20 L.O.P.J.- Por lo que hace a la presunta violación de los artos. 27, 33 inciso 1) y 44 Cn.; 5 y 246 C.P.P., diremos que efectivamente el art. 228 C.P.P., faculta a la Policía Nacional para ejercer actividades de investigación y el Ministerio Público de acuerdo con el art. 248 C.P.P. puede darle a ésta directrices jurídicas orientadoras de sus actos de investigación.- Por otra parte, el exceso de fuerza supuestamente, ente utilizado por la Policía Nacional en ocasión de la incautación y registro del automóvil propiedad del acusado, no fue demostrado, por lo que no podemos afirmar que al acusado se le hayan irrespetado sus derechos reconocidos por nuestra Constitución ni se atentó contra su propiedad, ya que la Policía Nacional está facultada para proceder al registro automotriz sin necesidad de orden judicial previa o de convalidación de éste, pues así lo permite el art. 239 C.P.P.- Tampoco es cierto lo que afirma el recurrente de que la señora Fiscal en su Escrito de Responsable al tercer agravio expresado por él en apelación, reconoció que fue ilegal el registro practicado en el automóvil de su defendido.- Tal afirmación es tendenciosa y tergiversa lo que en verdad dijo la señora Fiscal, lo que puede comprobarse por la lectura de su escrito que rola en el folio 71 de los autos de primera instancia.- Lo expuesto nos permite afirmar que esta parte del agravio es infundada.- Con referencia a la presunta violación de los artos.: 34 inciso 1) y 46 Cn; y artos. 11 inciso 1) y 8 inciso 2) de la Declaración Universal de Derechos Humanos y Convención Americana de Derechos Humanos, respectivamente.- En el Considerando II de esta sentencia dijimos y dejamos bien sentadas las razones por las cuales consideramos que no se le irrespetó al acusado el principio de presunción de inocencia que establecen tanto nuestra Constitución Política como el inciso 1) del art. 11 y el inciso 2) del art. 8, respectivamente, de los instrumentos internacionales citados, por lo que habiendo gozado éste de las garantías del debido proceso que le declaró culpable en base a la plena prueba de su responsabilidad penal en los hechos investigados y sometidos a juicio, no cabe más que desechar este argumento, que el recurrente hizo extensivo a la casi totalidad de las actuaciones de este proceso.- Para finalizar con este primer sub motivo de casación en el fondo, la Sala estima conveniente decir que para que prospere la cesura casacional basada en presuntas violaciones a normas de la Constitución Política o de Tratados y Convenios internacionales, el agravio o irrespeto contra tales normas debe ser directo, es decir no debe consistir en un atropello indirecto a las mismas, o cometido por la violación de otro tipo de normas.- Para el segundo sub motivo de Casación en el Fondo numeral 2) art. 388 C.P.P., el recurrente señaló como violados los artos. 363, 369, 371 y 372 C.P.P.; 13 Pn. y 13 L.O.P.J., los cuales se refieren: A la interposición de los Recursos, regulando el tiempo y forma para hacerlo; al objeto del Recurso, por el cual el órgano competente sólo puede conocer los puntos de la resolución señalados como agravios, a la prohibición de reformar la sentencia en perjuicio del reo cuando solo éste la haya impugnado; y a la rectificación de los errores de derecho existente en la resolución impugnada; en tanto que el art. 13 Pn. prohíbe en materia penal la interpretación extensiva obligando al Juez a atenerse estrictamente a la letra de la ley, y, en caso de duda interpretarla en el sentido más favorable para el reo.- El art. 13 L.O.P.J. determina la nulidad de las sentencias inmotivadas.- El recurrente dijo que este agravio consiste en lo siguiente: que el Juez de Distrito de lo Penal de Juicios de Somoto dijo en la sentencia condenatoria dictada por medio de la cual reprodujo el recurso de apelación contra el incidente de nulidad que no se le concedió, que al condenar no aplicaba multa porque consideraba que ésta era inconstitucional.- Dicha afirmación la hizo el Juez en base a la Sentencia Número: 185 que la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia dictó a las 2:10 p.m. del 30 de junio de 2003.- Esta sentencia fue apelada por el defensor quien con fundamento en el art. 363 C.P.P. indicó claramente los puntos de ella que le agravaban entre los cuales no incluyó lo de la multa exonerada por inconstitucional.- No obstante, dice el recurrente, el Tribunal de Apelaciones entró a conocer este punto y afirmó que el Juez de conformidad con el art. 13 Pn. no puede hacer interpretación extensiva de la ley y en base al art. 372 C.P.P., que interpretó erróneamente, reformó la sentencia y aplicó la multa ya que según su criterio la sentencia contenía un error material (así lo dice en su Considerando II), pero éste consiste en errores de redacción, no de consideración y resultado y si el Juez razonó que existe inconstitucionalidad en la multa y por ello decidió no aplicarla, no cabe decir que exista un error de hecho, que se define por la ley de manera diferente.- La reforma de esta sentencia e imposición de multa constituye reforma en perjuicio del reo (reformatio in peius) y viola el art. 371 C.P.P.- En todo caso, si existía duda sobre esta situación de la constitucionalidad de la multa, debió aplicarse el principio de que la duda favorece al reo por lo que debieron interpretarse a su favor los principios legales y jurisprudenciales traídos a colación y debatidos.- La inobservancia del criterio jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia violó el art. 15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la República de Nicaragua que ordena el acatamiento de ellos.- El recurrente finaliza su queja en cuanto al segundo sub motivo de fondo solicitando que con base en el art. 5 L.O.P.J. se declare la inconstitucionalidad de la multa que establece el art. 54 de la Ley No. 285 de Estupefacientes y que se le revoque la multa impuesta a su defendido.- En un

primer momento, el recurrente fundamentó este segundo sub motivo de casación en el fono, en la reforma que el Tribunal Ad quem le hizo a la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia, en la cual no le impuso al acusado la multa que establece el arto. 54 de la Ley No. 285 de Estupefacientes, porque el Juez la consideró inconstitucional basado en que la Sala de lo Constitucional de esta Corte Suprema de Justicia así lo declaró en sentencia número 185 de 30 de junio de 2003.- En el Considerando I in fine de esta sentencia dijimos que hay error en lo expresado por el Juez porque la Sala de lo Constitucional únicamente resolvió elevar al conocimiento de la Corte Suprema de Justicia en pleno la solicitud de declarar inconstitucional la multa que establece dicho artículo, por lo que el Juez A quo debió atenerse a la letra y espíritu de la Ley.- Dijimos también que no hay violación de los principios de reforma en perjuicio (reformatio in pejus) y legalidad, porque la Sala sentenciadora está facultada por Ley (arto. 372 C.P.P.) para corregir el error, lo que dio como resultado imponer la pena que contempla el arto. 54 de la Ley No. 285, lo que no significa agravante alguno para el reo.- La Sala, pues, actuó dentro de los límites de su competencia (arto. 369 C.P.P.) y no entró a conocer materia ajena al recurso.- Esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia no se considera competente para entrar a conocer y pronunciarse sobre la solicitud que hace el recurrente para declarar inconstitucional la multa que establece el arto. 54 de la Ley No. 285 de Estupefacientes, porque con anterioridad en esta sentencia y en ejercicio de las facultades que nos concede el control difuso de la constitucionalidad (arto. 5 Ley de Amparo) expresamos que considerábamos constitucional la multa establecida en el arto. 54 de la Ley No. 285, y que por ser el asunto del conocimiento de la Corte Suprema de Justicia en Pleno como resultado de la interposición de un recurso por inconstitucionalidad en caso concreto (sentencia número 185/2003, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia), dicha materia es competencia de la Corte Suprema de Justicia en Pleno (art. 164 Cn., 27 L.O.P.J., 21 Ley de Amparo, 194, 2100, 2101 y 2102 Pr., y arto. 15 Ley de 2 de julio de 1912).- Por lo expuesto, encontramos improcedente este segundo sub motivo de casación en el fondo y así deberá declararse. -

### **POR TANTO:**

De conformidad con lo expuesto, Consideraciones hechas, Leyes, Sentencias y artículos citados; y Artos. 83, 151, 152, 153, 154, 157 y 395 C.P.P., 2109 Pr., 13, 33 Y 143 L.O.P.J. los suscritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I.**- No ha lugar al Recurso de Casación en la Forma y en el Fondo de que se ha hecho mérito en las presentes diligencias, interpuesto por el Abogado Javier Eulogio Hernández Salinas en su carácter de defensor del reo Estuardo Rafael Samayoa Vásquez, de generales dichas.- En consecuencia no se casa y queda firme la sentencia condenatoria recurrida dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, a la una y cuarenta minutos de la tarde del veintidós de junio del año dos mil cuatro.- **II.**- No hay costas por cuanto a juicio de este Tribunal la parte recurrente tuvo motivos racionales para litigar.- **III.**- Cópiese, notifíquese y publíquese.- En su oportunidad dense los avisos de ley correspondientes y, con testimonio concertado de lo aquí resuelto, vuelvan los autos a la Sala de lo Penal de su Tribunal de origen.- Esta sentencia está escrita en nueve folios de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.- **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

### **SENTENCIA No. 21**

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

### **VISTOS, RESULTA:**

A las doce meridianas del día cinco de Febrero del dos mil cuatro, la Honorable Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, dictó sentencia por la cual confirma la dictada por el Juzgado Primero para lo Penal del Distrito de Chinandega, en la causa seguida en contra de las ciudadanas Luisa Emérita Sánchez Carrión y María Elsa Díaz Narváez, ambas mayores de edad, solteras, comerciantes de los domicilios de Managua y Masaya respectivamente, las que fueron acusadas en ese despacho por la Fiscalía departamental por ser autoras del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes en perjuicio de la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense, imponiéndoles la pena principal de diez años de presidio, y en esa forma el Tribunal de Instancia rechazó el Recurso de Apelación que interpuso el abogado defensor de éstas ciudadanas, el Licenciado Juan José Sánchez Romero, mayor de edad, casado, abogado del domicilio de Chinandega. Una vez notificada dicha resolución en tiempo y forma de ley, el citado defensor interpuso recurso de casación, basado en motivos de forma y fondo, lo que hizo con su respectiva expresión de agravios, que a su criterio legal le causa a sus defendidas el fallo del citado tribunal. De lo expuesto por la defensa en ese escrito, el Tribunal le dio el traslado de ley a la Fiscalía, la que no hizo uso del mismo y por llenado este trámite los autos fueron remitidos a este Tribunal donde únicamente se personó la defensa y solicitó la celebración de la audiencia oral y pública, pero, en vista que al no personarse la Fiscalía no existe contradictorio procesal y no puede ésta celebrarse, por lo que este Tribunal está limitado al conocimiento del proceso sólo en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieren los agravios de acuerdo al artículo 369 CPP, y en este estado entramos a

### **CONSIDERAR:**

#### **I**

El defensor recurrente en su Recurso de Casación alega motivos de Forma y de Fondo. Iniciando con los de forma, formula su primera queja bajo los auspicios del Arto. 387 CPP inciso l, o sea por "*inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento.*" Bajo el amparo de este motivo, el recurrente señala la violación del Arto. 177 CPP, ya que la Sala de Instancia no le otorga valor a la norma procesal que ordena que toda medida precauteladora debe dictarse en auto motivado y al decir que en derecho las cosas son los que son por su

esencia y no por el nombre que tienen, la citada Sala de Apelaciones viola el Arto. 130 Cn, el Arto. 1 CPP, y el Arto. 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. A este primer agravio de Forma esta Sala Considera que basta examinar el expediente en los folios cuatro y cinco donde se encuentra un auto de las nueve y treinta minutos de la mañana del día tres de agosto del año dos mil tres donde consta y se cumplen los requisitos del Arto. 177 CPP ya que por la misma naturaleza del delito y por el hecho de ser detenidas in fraganti con los tacos de droga adheridos en sus cuerpos, el auto antes señalado cumple con los tres requisitos del citado artículo como son: 1) Descripción del hecho atribuido a las acusadas, 2) Razones estimadas de la judicial para decretarla y 3) La citación de las disposiciones legales aplicables. En un todo las cumple la resolución, por lo que no es atendible la queja del recurrente.

## II

Como segundo motivo de Forma, el recurrente señala la violación por el Tribunal de Apelaciones de los Artos, 268 y 269 CPP, al manifestar en su escrito de expresión de agravios que el Fiscal en el escrito de Intercambio de información no presentó las pruebas con que va sustentar su acusación y las que en un futuro, al adicionar no tendrán valor alguno. Que al pretender la Sala justificar las evidencias presentadas en el escrito de acusación, están violando el Arto. 1 del CPP del Principio de Legalidad, lo mismo que violaron los Artos. 202, 247, 269, y 275 CPP y los Artos. 130 y 183 Cn.- Que no se podrá, señala el recurrente, practicar en juicio, medios de pruebas distintos de los ofrecidos e incluidos en la información intercambiada.- Sobre este agravio presentado por la defensa, esta Sala, Considera: Que la defensa no logró demostrar, ni mucho menos probar donde radicó la indefensión de sus defendidas, ahora como bien señaló la Sala, que lo único que puede causarle agravios a las partes son las actuaciones judiciales, no las de la Fiscalía, teniendo cada una de estas actuaciones medios específicos para combatirlas. Además en el escrito de acusación el Fiscal detalló los medios de prueba y acompañó las evidencias junto con el peritaje de la prueba de campo y el defensor no hizo en ese tiempo señalamiento alguno.- Por lo que desde ese tiempo fueron incorporados al proceso lo relativo a la prueba documental, como el acta de peritaje, examen de laboratorio, todo esto está comprobado en los folios 13 y 14 de primera instancia, incluyendo los recibos de ocupación de la droga, acta de incautación, las que fueron señaladas como Piezas de Convicción, en especial los cuatro paquetes que portaban en sus ropas las reos. Por lo que esta Sala no admite dicha queja como válida. Es por ello que la Judicial de Instancia declaró sin lugar el Incidente de Nulidad que promovió la defensa y que ratificamos en esta resolución.- Por lo que no podemos compartir el argumento de la defensa que afirma que la prueba rendida en los autos es inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al juicio, ya que es todo lo contrario de esa afirmación, por lo antes expuesto.

## III

Por lo que hace a los motivos de fondo, el recurrente en base del Arto. 388 CPP, inciso 1ro. o sea violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política. Al decir el defensor recurrente que existe violación del Arto. 25 Cn y Arto. 231 CPP en vista de que sus defendidas fueron detenidas en el puesto fronterizo del Guasaule y puestas a la orden de la autoridad judicial a las 53 horas y no a las cuarenta y ocho horas como ordena la ley y que los Honorables Magistrados de Sala toman como base la hora y fecha de presentación de la acusación por la señora Fiscal, y en esa forma afirman que fueron puestas ante el juez antes de las 48 horas.- Esta Sala considera que el recurrente no atina en la norma constitucional que señala violada por la sentencia recurrida, pues no es el Arto. 25 Cn., sino el Arto. 33 numeral 4 Cn, y que los argumentos que esgrime la Sala en su Sentencia cuando aclara sobre el tiempo que medió entre la presentación de las reos ante la judicial y la celebración de la Audiencia preliminar que debe de ser celebrada inmediatamente, y que conforme el Arto. 122 CPP debe entenderse dentro de 24 horas, y que si la autoridad judicial no lo hizo en ese tiempo, y la defensa no intentó un recurso de Exhibición personal conforme la ley de Amparo vigente, el citado Arto. 122 CPP no contempla sanción y la detención se mantiene mientras no se ordene lo contrario, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal de dicha autoridad. Por lo que no se casa por ese motivo la sentencia recurrida.- Finalmente el recurrente señala que se violentó el Arto. 282 CPP en vista que en la audiencia celebrada a las doce meridiano del día cinco de Febrero del año dos mil cuatro, fue violado el *Principio de Inmediación*, por cuanto los Magistrados que integraron Sala fueron los Doctores Ernesto Castellón Barreto, Roberto López Rivas y la Dra. Isabel Áreas de Obregón, por ausencia justificada de la Magistrada Dra. Zela Díaz de Porras y que la Sentencia aparece firmada por esta Magistrada que no estuvo en la audiencia y no fue firmada por el Magistrado López Rivas que si estuvo en la audiencia.- Ésta queja que la defensa deja de último es en base de un motivo de Forma, pero por tratarse de un caso que causa nulidad, esta Sala debe acogerla en todo su peso y declarar la Nulidad de todo lo actuado a partir del fallo del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, Sala de lo Penal de las doce meridianas del día cinco de febrero del dos mil cuatro, todo en la recta aplicación de los Artos. 11, 163 numeral 3 y 282 del CPP, por cuanto las reos no fueron juzgadas por el juez que designa la ley, lo que constituye un *defecto absoluto*, al tenor del Arto. 163 CPP, violándose el *Principio de Inmediación* de acuerdo al Arto. 282 del mismo cuerpo de leyes, y el Arto. 34 inciso 2 Cn.-

## POR TANTO:

En base a lo Considerado, disposiciones citadas, los suscritos Magistrados de la Sala Penal dijeron: **I.**- Por imperio de ley se declara la nulidad absoluta de la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental de las doce meridianas del día cinco de febrero del año dos mil cuatro, por la cual confirman sentencia de primera instancia dictada en contra de las ciudadanas de nombres Luisa Emérita Rodríguez Carrión y Maria Elsa Díaz Narváez, ambas de generales de ley.- **II.**- Regresen los autos al Tribunal de Instancia para reponer lo que en derecho corresponde y con la separación de los Magistrados que se encuentran en estado de implicancia se les hace un llamado de atención a los Miembros de dicha Sala, por lo que hace al grave error de nulidad cometido en este caso. **III** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto regresen los autos al Tribunal citado.- Esta sentencia está escrita en dos hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el

Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ANTE MÍ: J. FLETES L. Srio.**

**SENTENCIA No. 22**

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

**VISTOS,  
RESULTA:**

El Licenciado Ulises Morazán Palma, presentó ante la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias Recurso de Casación en contra de la Resolución dictada por esa Sala a las diez y quince minutos de la mañana del día quince de Julio del dos mil cuatro, en la que recayó la resolución que dice: Se confirma el auto dictado en el Juzgado de Distrito Penal de Ejecución de Sentencias y Vigilancia Penitenciaria a las diez y treinta minutos de la mañana del dieciocho de Junio del dos mil cuatro, en las diligencias de condena condicional solicitada a favor de Diego Saúl López Castellón. Cópiese, notifíquese y con testimonio íntegro de lo resuelto regresen las diligencias al lugar de origen. La Sala Aludida por auto de las once de la mañana del once de Agosto del mismo año dos mil cuatro admitió el recurso interpuesto por el Lic. Morazán Palma y mandó oír a la parte recurrida por el término de diez días para que presentara su contestación de conformidad con lo dispuesto por el Arto. 393 CPP. Notificadas las partes, el Lic. Arsenio Pedro Medina Lau en su carácter de Fiscal Auxiliar del Departamento de Estelí presentó escrito de contestación de agravios y pidió se declare inadmisibile el recurso intentado, con fundamento en las razones y disposiciones que tuvo a bien exponer. Por lo que;

**SE CONSIDERA:  
ÚNICO**

La procedencia o improcedencia de un recurso, es decir su admisibilidad o inadmisibilidad, se deduce de un examen preliminar que ha de ser efectuado sobre, si es posible o no desarrollar el procedimiento que el recurso determina. En consecuencia, la procedencia del recurso se determina por el cumplimiento del conjunto de requisitos necesarios para que esta Sala pueda pronunciarse sobre el fondo de la impugnación. En consecuencia lo primero que hay que analizar es, a) si el recurso fue interpuesto en la forma y términos prescritos, b) si quien lo interpone es aquél que puede recurrir, y c) si la resolución impugnada es de las que da lugar al recurso de acuerdo con lo prescrito por la ley. El Arto. 385 CPP en su parte final, textualmente dispone: "Contra la resolución que resuelva el recurso de apelación en causas por faltas penales y delitos menos graves no cabrá ulterior recurso." En parecidos términos se dispone por el Arto. 386 del mismo Código, en el que se lee: "Las partes podrán recurrir de casación contra las sentencias dictadas por las Salas de lo Penal de los Tribunales de Apelación en las causas por delitos graves, excepto las que confirmen sentencias absolutorias de primera instancia". Es claro entonces, que la voluntad del Legislador fue la de no conceder el Recurso Extraordinario de Casación a las resoluciones dictadas por las Salas Penales de los Tribunales de Apelación, cuando recaigan en asuntos sobre faltas o delitos menos graves y está claro que el delito por el que se procesó al condenado Diego Saúl López Castellón es de ese tipo dado que la pena no excede los tres años de prisión. Por otra parte, es bueno considerar que en el Arto. 404 CPP, al tratar de los incidentes relacionados con la ejecución, sustitución, modificación o extinción de la pena o de las medidas de seguridad, establece en el párrafo tercero de esta disposición: "Contra lo resuelto, procede el recurso de apelación ante la Sala Penal del Tribunal de Apelación en cuya competencia territorial ejerza sus funciones el Juez de Ejecución correspondiente"; con lo que se viene a corroborar lo dicho anteriormente sobre la voluntad del legislador de sólo conceder este recurso, el de Apelación, en estos casos y no el de casación, por lo que de conformidad con lo dispuesto por el Arto. 392, 2 que literalmente prescribe: "Cuando la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones estime que el recurso no es admisible, así lo declarará fundadamente. El recurso de casación será declarado inadmisibile cuando: 2. Contra la resolución no quepa este medio de impugnación". En consecuencia esta Sala se ve precisada a declarar ad portas, la inadmisibilidad del recurso interpuesto por no ser procedente, no sin antes hacer un fuerte llamado de Atención a los integrantes de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Las Segovias, para que en el futuro sean más diligentes en efectuar el análisis de admisibilidad como se los ordena la Ley.

**POR TANTO:**

En nombre de la República de Nicaragua y de conformidad con las disposiciones citadas y Arto. 34 Cn., los suscritos Magistrados dijeron: **I.-** Se declara inadmisibile el Recurso de Casación intentado por el Licenciado Ulises Morazán Palma, en contra de la sentencia de las diez y quince minutos de la mañana del quince de julio del dos mil cuatro y de que se ha hecho merito. **II.-** Se declara firme la sentencia impugnada. **III.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan las presentes diligencias al lugar de procedencia. Esta sentencia está escrita en una hoja de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ANTE MÍ: J. FLETES L. Srio.**

**SENTENCIA No. 23**

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

**VISTOS,  
RESULTA:**

Con fecha diecisiete de agosto del año dos mil cuatro, entró a la Secretaría de esta Sala Penal expediente penal bajo el No.1944-04 proveniente del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Sur (RAAS) compuesto de tres legajos y cuatro cassette, del juicio penal fallado en contra de la ciudadana de la ciudad de Bluefields, de nombre Georgina Jeanett Gutiérrez Borge, de diecinueve años, soltera, de oficios de hogar y de ese domicilio, autora del delito de Lesiones Dolosas en la humanidad de la señora Martha Natividad Álvarez Aguilar, mayor de edad, soltera empleada del MINSA y de ese mismo domicilio, por el que fue condenada a la pena de tres años de prisión, en su calidad de autora de dicho delito.- La judicial de primera instancia, luego de notificar dicha sentencia y cuando ésta ya estaba firme conoció de parte de la defensa de la condenada de una petición de beneficio de la condena condicional, y para ello dictó sentencia a las tres de la tarde del día diez de diciembre del dos mil tres, en la que esta judicial resolvió darle lugar al beneficio de la condena condicional, ordenando la suspensión de la Sentencia condenatoria dictada en su contra. De esta resolución la Fiscal apeló de la misma, y la víctima presentó escrito a la judicial pidiéndole revocación de su sentencia por sentirse amenazada por la autora de las lesiones y acompañó copia de la denuncia que interpuso ante la autoridad policial. El Tribunal de Apelaciones luego de radicar los autos y tener los agravios expresados por la Fiscal apelante, y contestados por la defensora Martha Barillas, en auto posterior ordenó integrar Sala al Magistrado Rodolfo Martínez, y dictó la sentencia de Instancia de las cinco de la tarde del día Veinticuatro de Junio del dos mil cuatro, en la cual revoca la sentencia apelada donde se le había otorgado el beneficio de condena condicional y ordena el cumplimiento de la sentencia impuesta. De esta resolución recurrió de Casación la defensora, luego de llenarle requisitos de forma, el recurso le fue admitido por la sala, expresó sus agravios se le dio el término de ley a la Fiscalía para contestarlo y luego sin mediar providencia los enviaron a este tribunal, en el que por auto de trámite de las dos y cincuenta minutos de la tarde del treinta y uno de agosto del dos mil cuatro, se les tuvo por radicadas, y aún cuando la recurrente Licenciada Barillas, a quien se le dio intervención de ley, solicitó la celebración de audiencia oral y pública, no se pudo llevar a efecto por la ausencia de contradictorio procesal al no haberse reservado derecho el Fiscal para contestar agravios en esa audiencia, y en consecuencia se pasó a estudio para su resolución y se está en el caso de

### **CONSIDERAR:**

#### **I**

En primer lugar por razones de procedimiento, y de cumplir con las reglas del mismo es menester señalar que conforme el Libro Cuarto, Título I, de la Ejecución de la Sentencia, Capítulo I de la Ejecución Penal, de nuestro Código Procesal Penal vigente, en su artículo 404, parte infine, señala en el Juez de Ejecución de Sentencia la Competencia, para conocer de los incidentes de la libertad anticipada, o sea que estas diligencias no le corresponde al Juez del Juicio sino al de Ejecución y en todo caso este Juez decide lo pedido por medio de un auto fundado, que admite Recurso de Apelación únicamente.- Así lo señala con mucha claridad el Arto. 392 inciso 2 CPP, ya que contra la resolución de un Tribunal de Segunda Instancia que conoció de la Apelación de un auto no cabe la Casación, ya que conforme el Arto. 151 CPP los autos se dictan para resolver asuntos meramente interlocutorios y las sentencias para poner fin a un proceso, por lo que el auto que dicta el juez competente como es el de Ejecución únicamente admite apelación, y no Casación. En el caso bajo estudio la Judicial que es incompetente dictó una sentencia, que fue revocada en buena forma por el Tribunal de Alzada.

#### **II**

Así mismo esta Sala considera que el Tribunal de Apelaciones, por prisa o por falta de estudio de la ley, al admitir el Recurso de Casación violó el *Principio de Taxatividad*, que norma el Arto. 361 CPP, en vista de que el ya citado Arto. 392 inciso 2 CPP, que nos habla de la *Inadmisibilidad* y dice: "Cuando la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones estime que el recurso no es admisible, así lo declarará fundadamente. El recurso de casación será declarado inadmisibile cuando: "contra la resolución no quepa este medio de impugnación." O sea que aún cuando sea un Juez competente, como es el de Ejecución de Sentencias el que actúe esa resolución no admite casación, por lo que no cabe mas que declarar la inadmisibilidad de este recurso.

### **POR TANTO:**

En base de lo Considerado y fundamentos jurídicos de los Artos. 34 Cn, 151, 153, 392, inciso 2, 361, 364, 385, 386, 404 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal en nombre de la República de Nicaragua dijeron: **I.**- Se declara inadmisibile el recurso de casación interpuesto en contra de la sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Sur, de las cinco de la tarde del veinticuatro de Junio del dos mil cuatro. **II.**- En consecuencia se mantiene firme la sentencia de condena de primera instancia de los tres años de prisión en contra de la autora de las Lesiones Dolosas Georgina Jeanett Gutiérrez Borge.- **III.**- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos al juzgado de origen. Esta sentencia está escrita en una hoja de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ANTE MI: J. FLETES L. Srío.**

### **SENTENCIA No. 24**

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

### **VISTOS, RESULTA:**

El Licenciado Juan Ramón Pasos, interpuso acción de revisión a favor del Señor Juan Carlos Cano, quien fue condenado a una pena de diez años de presidio, por la comisión del delito de Tráfico Internacional de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en perjuicio del Estado de Nicaragua, mediante

sentencia dictada por el Juzgado Tercero de Distrito del Crimen de Managua, a las tres de la tarde del día diez de septiembre del año dos mil uno. Expone el accionante en el proceso dirigido contra el condenado Juan Carlos Cano se cometieron varias irregularidades procedimentales que culminaron con la sentencia de término antes referida, por lo que;

#### **SE CONSIDERA:**

Reiterada ha sido la jurisprudencia dictada por esta Sala, en la que se ha establecido la imperante necesidad de cumplir en la interposición de la acción de revisión los requisitos procedimentales que se exigen en los Artos, 338 y 339. CPP, para declarar de suyo su admisibilidad. En ese sentido se ha dejado establecido que de la inteligencia del Arto. 338 CPP, se desprende con suma facilidad que un abogado privado no es sujeto legitimado para interponer en nombre del reo la Acción de revisión, bajo el principio doctrinal que enseña "que la revisión es una acción autónoma independiente del juicio que se pretende revisar, cuya secuela llegó a su fin con la sentencia firme pasada con autoridad de cosa juzgada" y es en esta nueva acción, autónoma, en donde apenas se va a nombrar al abogado que defenderá al condenado que somete a revisión la sentencia que le condenó; así lo establece el Arto. 339 CPP infine. En el presente caso vemos que la interposición de la revisión la suscribió el abogado Juan Ramón Pasos, a quien el Arto. 338 CPP, no lo considera sujeto legitimado para interponer la revisión, lo que enerva la consecuente declaratoria de inadmisibilidad de la acción de revisión intentada por no ser sujeto legitimado la persona que la interpuso, y así debe declararse.

#### **POR TANTO:**

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad con los artos. 338 y 340 CPP, los suscritos Magistrados dijeron; **I.**- Se declara inadmisibile la acción de revisión intentada por el Licenciado Juan Ramón Pasos a favor del condenado Juan Carlos Cano y de que se ha hecho merito. **II.**- Archívense las diligencias. **III.** Cópiese Notifíquese y publíquese. Esta sentencia está escrita en una hoja útil de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ANTE MI: J. FLETES L. Srío.**

#### **SENTENCIA No. 25**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

Por sentencia emitida por el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Juicio de la ciudad de León a las nueve de la mañana del tres de octubre del dos mil tres, resuelve: (1) Se absuelve a José Magdaleno Leytón Loáisiga, de dieciocho años de edad, soltero, carpintero y del domicilio del Tamarindón cuatro cuadras abajo, León, en Causa Número ochentiuno, referente al delito de Robo con Violencia en las personas cometido en perjuicio de Aracely Mercedes Gómez Ruiz, todo en razón del veredicto de no culpabilidad emitido por el Tribunal de Jurado a las cuatro y cincuenta y cinco minutos de la tarde del dos de octubre del año dos mil tres, conforme las voces del Arto. 321 C P P, ordénese su libertad si otra causa no lo impide.- Se condena a José Magdaleno Leytón Loáisiga, como autor responsable de la Causa Numero doscientos cuarenta y seis, referente al delito de Robo con Fuerza en las cosas, cometido en perjuicio de Enrique Magdaleno García Ramírez, de cuarenta y tres años de edad, jornalero, del domicilio Portón Principal del Aeropuerto Fanor Urroz cincuenta varas al este y cien varas al norte, León, todo en razón de haber sido declarado Culpable por el Tribunal de Jurado en veredicto de cinco y treinta minutos de la tarde del dos de octubre del año dos mil tres, se le condena a la pena de cinco años de prisión.- Pena que deberá cumplir en las cárceles del sistema penitenciario de la ciudad de Chinandega.- Se mantiene la prisión preventiva al acusado Leytón Loáisiga.- Se deja a salvo el derecho de la víctima al ejercicio de la acción por la responsabilidad civil.- Adviértase a las partes el derecho que tienen de apelar de esta resolución.- La presente sentencia quedara notificada con la simple lectura que de ella se haga en audiencia.- Contra dicha sentencia recurre de apelación el defensor Marcos Lorenzo Cortes Reyes, apelación que le es admitida subiendo los autos ante la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental donde después de los trámites de ley se culmina con sentencia emitida por el citado Tribunal de las tres y veinte minutos de la tarde del dos de Diciembre del año dos mil tres por medio de la cual se resuelve: (1) Se desestima el recurso de apelación interpuesto por el Licenciado Marcos Lorenzo Cortes Reyes en contra de la sentencia número 75/03 de las nueve de la mañana del tres de octubre del dos mil tres dictada por el Juzgado Segundo de Distrito Penal de León por virtud de la cual impuso al acusado José Magdaleno Leytón Loáisiga la pena principal de cinco años de prisión por ser autor responsable del delito de Robo con Fuerza en las Cosas en perjuicio del señor Enrique Magdaleno García Ramírez.- ( II ) Queda firme la sentencia recurrida, debiendo advertirse a las partes el derecho que les asiste de recurrir en contra de esta resolución.- ( III ) Cópiese, notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos de primera instancia al Juzgado de origen.- Contra dicha sentencia recurre de casación el defensor público Marcos Lorenzo Cortes Reyes, el cual lo funda en la causal 5ª del Arto. 387 y Causal 2ª del Arto. 388 CPP, e indicando disposiciones legales como presuntamente violadas.- El recurso es admitido y se manda a oír a la fiscalía auxiliar del Ministerio Publico a cargo del Licenciado Roberto Agustín Matamoros Meza para que conteste agravios, el cual no presenta ningún escrito, por lo que se remiten los autos ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal donde por providencia de las ocho y diez minutos de la mañana del veintidós de Julio del dos mil cuatro se radican las diligencias y se tiene como defensor del procesado al Lic. Cortes Reyes a quien se le brinda intervención y siendo que el recurrente en su escrito casacional expreso agravios y la fiscalía no lo hizo, se ordenan pasar los autos a estudio para su resolución.- Siendo el caso de resolver.-

#### **CONSIDERANDO:**

**I**

El recurrente centra sus agravios, con apoyo en las causales 5ª y 2ª de los Artos. 387 y 388 CPP, respectivamente al cuestionar la pena impuesta a su patrocinado, que fue de cinco años de prisión por el delito de Robo con Fuerza en las cosas en perjuicio de Enrique Magdaleno García Ramírez, y en su lugar demanda que la pena aplicable debe ser la contemplada en el Numeral 1 del Arto. 269 CP., que preceptúa que al culpable del delito de Robo, se le impondrá prisión de nueve meses a dos años, si el valor de lo robado no excede de cien córdobas.- Que esa es la pena a aplicarse, por ser en beneficio del reo en caso de duda y conforme las voces del Arto. 13 Pn., y ello es así, porque el Juzgador de primer grado, fundamento la imposición de la pena impuesta a su defendido, en tres fotocopias simples de facturas de los supuestos objetos sustraídos presentadas y agregadas a la causa por la Fiscalía Auxiliar Penal de León mas de doce horas después de concluido el juicio oral y público, y sin que las haya ofrecido como prueba durante el proceso, lo que deja claro que a lo largo de este ni durante el juicio, se logró determinar con certeza ni exactitud el valor real de tales bienes, aspecto indispensable para poder sancionar esta clase de ilícitos, al ser pues tomados en cuenta dichos documentos como patrones indubitables de avalúo de los bienes, a efecto de imponerle tan injusta pena a su representado, con lo que resultaron violados los Artos. 13, 16, 103 párrafo último, 191, 210 y 287, todos del C P P.- Que existe pues una ilegitimidad en la decisión por fundarse en prueba no incorporada al juicio.- Sostiene igualmente el recurrente de que "...la juez de primera instancia no menciona por ninguna parte de su sentencia condenatoria, ni siquiera en el POR TANTO de la misma, que ha hecho uso de la facultad discrecional que le brinda el Arto. 277 del Código Penal, única manera de poder sancionar justa y legalmente la aludida conducta".- La Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia, estima: El mismo Arto. 277 CP invocado por el recurrente expresa: "Cuando del proceso no resultare probado el valor de la cosa sustraída, ni pudiere estimarse por peritos, el Tribunal hará su regulación, prudencialmente".- En atención a la norma legal precitada, aunque no haya sido mencionada de manera expresa por el Judicial de primer grado, no obstante se observa que tal regulación prudencial si fue realizada, por lo que se colige que el contenido del Arto. 277 CP., fue tenido en cuenta aunque no se haya mencionado expresamente por parte del Juez Segundo del Distrito Penal de Juicio de la ciudad de León, ya que este dijo en la sentencia de las nueve de la mañana del tres de octubre del dos mil tres: "Así las cosas, el Arto. 321 C P P, en su primer párrafo, establece claramente que el veredicto vincula al Juez y que es inimpugnable.- En tal sentido, debe motivarse la pena a imponer a José Magdaleno Leytón Loáisiga por el hecho que ha sido acusado y que esta autoridad confirma plenamente la figura de Robo con Fuerza en las cosas.- El Arto. 269 numeral 3 Pn., prescribe prisión de tres a ocho años si el monto de lo robado excede de quinientos córdobas y no pasa de cinco mil.- En el caso de autos, esta autoridad considera que conforme las facturas presentadas de los objetos robados holgadamente sobrepasan su valoración los quinientos córdobas, no excediendo de cinco, por el uso y depreciación de los mismos.- En consecuencia la pena a imponer al acusado José Magdaleno Leytón Loáisiga es de cinco años de prisión por ser autor responsable de este delito, en virtud del monto total de lo robado..."- Igualmente la Honorable Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción de Occidente dejó enunciado en su sentencia: "...debe confirmarse la sentencia apelada, habida cuenta de que conforme el Arto. 277 Pn., cuando no resultare probado el valor de lo sustraído y no pudiere estimarse por peritos el Tribunal tiene facultad para hacer la estimación y así aplicar la pena", de manera que así las cosas, si se tuvo en cuenta lo alegado por el propio recurrente, habiendo sido este el parámetro para la imposición de la pena, para estos casos, independientemente, de que las facturas a que hace alusión en su reclamo, hubieren sido presentadas después del juicio, puesto que de todos modos aunque estas no hubieren sido presentadas, de todas maneras el juzgador estaba obligado a realizar la valoración prudencial de los objetos robados, conforme al precitado Arto. 277 Pn., por así aparecer regulado por la ley, de ahí que no puede progresar el reclamo del defensor.-

## II

No se omite manifestar que le asiste la razón al defensor público cuando se queja del Tribunal de Instancia, porque este, al momento de la confirmatoria de la sentencia condenatoria, impropiamente, sostuvo criterios que no son correctos, tales como decir: "las circunstancias que rolan en la causa indican claramente una tendencia a delinquir del acusado", "en ambas causas acumuladas fueron acompañadas como piezas documentales de convicción antecedentes penales por delitos contra las personas", "y aunque en la causa que se le siguió por delitos de robo con violencia en las personas en perjuicio de la señora Aracely Mercedes Gómez Ruiz fue absuelto, es lo cierto que ese hecho en que se involucró y los otros relacionados como antecedentes indican que es socialmente peligroso".- No cabe duda a criterio de esta Corte Suprema, que cuando una persona es juzgada y procesada por un determinado delito, no puede ser estigma ni constituir un elemento de convicción, como para reputarlo autor de ese delito por el que se le juzga, las circunstancias de su pasado, es decir de sus antecedentes, puesto que lo que le debe interesar a la ley y justicia es si esa persona es responsable o no del ilícito que se le imputa y si hay pruebas concluyentes o no en tal sentido, por lo cual sus circunstancias pasadas en otros asuntos o causas que pudo haber tenido, no puede ni debe ser el parámetro para juzgar con objetividad, por la causa de una nueva detención, pues ello constituye un prejuizgamiento indebido que no debe ser tenido en cuenta, es decir que si una persona ha sido detenida anteriormente en otras causas, ello no significa que resulte o sea estimada o que se le pueda atribuir o endilgar como responsable por un nuevo ilícito que se le pretenda imputar, por la circunstancia de su pasado, sino se le prueba concretamente su autoría o responsabilidad en el hecho que se le pretende imputar.- Es por ello, tal como sostiene el defensor: "Considerar que su pasado es suficiente para condenar a un acusado es anularle su derecho a las mas elementales garantías procesales como el derecho a un debido proceso, al respeto de su estado de inocencia y al derecho de defensa, cerrándoos tajantemente a las nuevas corrientes garantistas que legitiman un Estado social de derecho como el nuestro, y olvidando que: "...el juez o el tribunal ha de motivar su decisión de tal forma que quede claro que no obedece a motivos o razones subjetivas, sino a razones basadas en normas preestablecidas, lo que hace la respuesta judicial aparezca como una respuesta de todo el sistema..." (Hierro, Liborio.- Estado de Derecho.- Problemas actuales.- Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política.- México, Pág. 50), lo que nos permite concluir que: "permitir que el tribunal pueda fallar en conciencia, o amparado en cualquier tipo de criterio (económico, político, racial o de gravedad del hecho), implicaría favorecer la arbitrariedad y la mediocridad, y propiciar un serio menoscabo a la independencia judicial y al derecho de defensa de las partes" (Lógica Jurídica y Motivación de la Sentencia Penal.- 2ª Edición.- San José, Costa Rica, pag. 44)".- Esta Corte es del criterio, de que a pesar de que le asiste la razón al

recurrente, en este aspecto de sus alegaciones, ello no obstante, no altera lo resuelto por parte del Tribunal de Instancia, cual fue la confirmatoria de la sentencia condenatoria impuesta al acusado, ni significa tampoco que haya operado necesariamente alguna inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva.- Por lo expuesto no progresa el recurso promovido. -

**POR TANTO:**

De conformidad con el Considerando que antecede y Artos. 413, 424 y 436 Pr., los Infrascritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, dijeron: **I)** No se casa la sentencia de las tres y veinte minutos de la tarde del dos de diciembre del dos mil tres dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, de que se ha hecho mérito, en consecuencia no ha lugar al recurso de casación formulado por el Lic. Marcos Lorenzo Cortes Reyes, mayor de edad, casado, abogado y notario publico y defensor publico del departamento de León.- **II)** Cópiese, notifíquese, en su oportunidad publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a la oficina de origen. - Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

**SENTENCIA No. 26**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.** Managua, treinta y uno de Marzo del año dos mil cinco. Las ocho de la mañana.

**VISTOS,  
RESULTA:**

Mediante escrito el señor Marcio José López interpuso acción de revisión en contra de la sentencia condenatoria dictada por la Señora Juez Primero de Distrito de lo Penal de Ocotal, el diecinueve de Enero de mil novecientos noventa y nueve, quien le impuso veinticinco años de presidio. Refiere entre otras cosas, que la sentencia carece de toda objetividad y que fue condenado por un delito que jamás cometió, además de denunciar las arbitrariedades cometidas por la Policía Nacional durante la fase de investigación y luego de realizar un relato sobre los hechos y las pruebas aportadas en el proceso judicial, solicita se proceda a la revisión de la sentencia en base a los incisos 2 y 3 del Art. 337 CPP. Mediante providencia dictada por esta Sala a las nueve y cinco minutos de la mañana del día quince de Junio del dos mil cuatro y de conformidad con los Arts. 120 y 340 CPP se les previno a las petentes proceder a cumplir con las formalidades que ordena el Art. 339 CPP.

**CONSIDERANDO:**

Examinando esta petición de revisión la Sala considera que debe declararse inadmisibles porque se han inobservado en su interposición las formalidades que exige el Art. 339 CPP, pues de la lectura del libelo se nota una exposición indiferenciada de lo ocurrido en todo el proceso judicial, se expone una crítica subjetiva y genérica, sin hacer la separación exigida de los posibles vicios en cada uno de los motivos que trata de invocar y señalar de la misma forma sus fundamentos jurídicos, además hacer el señalamiento debido de las disposiciones legales infringidas y las aplicables al caso en concreto; requerimientos que obvió hacer de nuevo el petente en la prevención hecha en apego a lo dispuesto en los Artos. 120 y 340 in fine CPP., cayendo en el mismo error insubsanable de oficio, por lo que debe declararse la inadmisibilidad de la acción intentada.

**POR TANTO:**

En nombre de la República de Nicaragua y de conformidad con los artículos 120 y 340 CPP., los suscritos Magistrados dijeron: **I.-** Se declara inadmisibles la acción de revisión intentada por el condenado Marcio José López y de que se ha hecho mérito. **II.-** Archívense las presentes diligencias. **III.-** Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia está escrita una hoja de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

**SENTENCIA No. 27**

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

**VISTOS,  
RESULTA:**

En escrito presentado por las señoras Jerson Selvin Benedit López y Daniela Ruiz, interpusieron acción de revisión en contra de la sentencia condenatoria dictada por la Señora Juez Primero de Distrito Penal de Chinandega quien les impuso diez años de presidio. Refieren entre otras cosas, que la prueba no fue valorada con apego a derecho y que fue ostensiblemente injusta su valoración lo mismo que la imposición de la pena. Además señalan que se violentaron los numerales 2 y 5 del Art. 337 CPP entre otras cosas. Mediante providencia dictada por esta Sala a las ocho y cinco minutos de la mañana del día dieciocho de agosto del dos mil cuatro y de conformidad con los Arts. 120 y 340 CPP se les previno a las peticionarias proceder a cumplir con las formalidades que ordena el Art. 339 CPP.

**CONSIDERANDO:**

Examinando esta petición de revisión la Sala considera que debe declararse inadmisibles porque se han inobservado en su interposición ciertas formalidades establecidas en el Art. 339 CPP, pues de la lectura del libelo se nota una exposición indiferenciada de los pretendidos vicios, sin hacer una diferenciación debida de los motivos que trata de invocar, con sus fundamentos jurídicos y más aun señala erradamente como violadas causales del Art. 337 CPP cuya finalidad únicamente es la de servir de conducto para intentar una acción de esta naturaleza. Además, el escrito de interposición no cumple con la formalidad primordial de identificar con precisión la sentencia condenatoria pedida de revisión; ignorando además hacer el señalamiento de las disposiciones legales infringidas y las aplicables al caso en concreto, aun cuando se les previno hacerlo con arreglo a lo dispuesto en el Arto. 120 CPP cayendo en el mismo error insubsanable de oficio, por lo que debe declararse la inadmisibilidad de la acción intentada.

#### **POR TANTO:**

En nombre de la República de Nicaragua y de conformidad con los artículos 120 y 340 CPP., los suscritos Magistrados dijeron: **I.**- Se declara inadmisibles la acción de revisión intentada por las señoras Jerson Selvin Benedit López y Daniela Ruiz y de que se ha hecho merito. **II.**- Archívense las presentes diligencias. **III.**- Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia está copiada en una hoja de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 28**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

Por sentencia de las siete de la noche del diecisiete de julio del dos mil cuatro del Juzgado de Distrito de lo Penal de la ciudad de Bluefields se declara culpable a Yanicela Chavarría por ser la autora de Tráfico Interno de Estupefacientes, cometido en perjuicio de la Salud Pública, el Estado de Nicaragua y la Sociedad Nicaragüense, y en tal carácter se le impone la pena principal de cinco años de prisión y multa de un millón de córdobas, pena que deberá descontar previo abono de las preventivas sufridas en el Centro Penitenciario de Bluefields.- En la misma sentencia se absuelve de toda responsabilidad penal al acusado Isaac Castillo Espinoza, de generales citadas por lo que hace al delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, cometido en perjuicio de la Salud Pública, la Sociedad y el Estado de Nicaragua.- La sentencia en cuestión fue apelada por el abogado defensor Bladimir Acuña Bojorge, por lo que los autos fueron remitidos al Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción del Atlántico Sur donde se dieron los trámites de ley respectivos y donde por sentencia de las nueve y treinta minutos de la mañana del veintisiete de Agosto del dos mil cuatro confirman la sentencia dictada por la Juez A- quo de las siete de la noche del diecisiete de Julio del año dos mil cuatro, en la que se declara culpable a Yanicela Chavarría, de generales dichas, por ser autora del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias controladas en perjuicio de la Salud Pública, el Estado de la República de Nicaragua y la Sociedad Nicaragüense, imponiéndosele la pena principal de cinco años de prisión y multa de un millón de córdobas y con finalidad de aplicar justicia de acuerdo a la norma jurídica pertinente, se rectifica o subsana el error de la Juez A- quo al señalar en su resolución el Arto. 56 en lugar del 51 de la Ley 285; y en la que se absolvió de toda responsabilidad penal al acusado Isaac Castillo Espinoza, también de generales señaladas, por lo que hace al delito referido.- Se confirman los otros puntos de la sentencia.- Contra dicha sentencia el abogado Bladimir Acuña Bojorge interpone recurso de casación fundándolo en los Numerales 1 y 5 del Arto. 387 CPP y Numeral 1 del Arto. 388 CPP, e indicándose una serie de disposiciones legales como infringidas, el cual es admitido y se manda a oír a la parte recurrida, esto es la Fiscalía Regional de Justicia de aquella región, para que en el término de diez días conteste los agravios expresados, lo cual se hace por medio del Fiscal José Roberto Gaitán López.- Por providencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de la una y cinco minutos de la tarde del siete de octubre del dos mil cuatro se radican dichas diligencias ante la Sala de conformidad con el Arto. 395 C P P y se tiene como abogado defensor de la procesada al Licenciado Bladimir Acuña Bojorge, a quien se le brinda intervención de ley, y siendo que el recurrente en su escrito casacional expresó agravios y no solicitó la celebración de audiencia oral y pública ante este Supremo Tribunal, y por su parte la Fiscalía por medio del Licenciado José Roberto Gaitán López contestó los agravios y tampoco solicitó la celebración de audiencia oral y pública ante este Supremo Tribunal, se ordena que pasen los autos a estudio para su resolución.- Siendo que se ha llegado al caso de resolver.-

#### **CONSIDERANDO:**

El recurrente sustenta su recurso en los Numerales 1 y 5 del Arto. 387 CPP y Numeral 1 del Arto. 388 CPP, centrando sus quejas en el aspecto referido al allanamiento de morada, diciendo que el mismo se realizó por parte de la Policía sin orden judicial alguna y solo motivada por una supuesta situación de urgencia inexistente, sin fundamento fáctico y legal, de lo cual deriva que al realizarse dicho allanamiento de morada inobservando normas procesales ello acarrea nulidades absolutas por cuanto violentan derechos constitucionales y normas procesales y siendo que el veredicto de culpabilidad se basó en dicho actuar se esta en presencia de una decisión ilegítima, ya que la prueba aportada fue obtenida de manera ilícita y sin ningún valor legal, violentándose de tal manera el principio de la prueba lícita contenido en el Arto. 16 CPP.- Que tomando en cuenta las consideraciones hechas resulta violentado el Arto. 26 Inco. 2 y el último párrafo del precepto de la CN que recoge la inviolabilidad del domicilio como derecho inherente a la persona y que son fundamentos de un Estado de derecho.- Sobre el particular este Supremo Tribunal es del siguiente criterio: Examinados los autos se encuentra de que efectivamente el allanamiento se realiza en la vivienda de la

condenada Yanicela Chavarría Alemán, por parte de la policía y donde se encontró droga, pero que tal allanamiento se efectuó sin orden judicial por calificarse de urgente la actuación llevada a cabo, actuación que fue llevada a cabo a las diez y treinta minutos de la mañana del catorce de mayo del año dos mil cuatro y la misma autoridad policial solicita al Juez de la Localidad afin de convalidar el allanamiento efectuado, ese mismo día a las cinco de la tarde de esa misma fecha antes mencionada, y el Juez del Distrito de lo Penal de la ciudad de Bluefields por resolución fundada de las ocho y treinta minutos de la mañana del diecisiete de Mayo del dos mil cuatro resolvió convalidar el allanamiento, registro y secuestro en el inmueble propiedad de la citada ciudadana Yanicela Chavarría, ubicada en la dirección señalada y respecto de los bienes y sustancias ocupados se dejan en deposito del Policía Efraín Matute López y resguardados en la oficina de evidencias de la Policía Nacional de Bluefields, por lo que con tal proceder se actuó conforme a derecho y de conformidad con lo estatuido por el Arto. 246 CPP. - *“Autorización judicial. Para efectuar actos de investigación que puedan afectar derechos consagrados en la Constitución Política cuya limitación sea permitida por ella misma, se requerirá autorización judicial debidamente motivada por cualquier Juez de Distrito de lo Penal con competencia por razón del territorio. Una vez iniciado el proceso, es competente para otorgar la autorización, el juez de la causa. En caso de urgencia se practicará el acto sin previa autorización, pero su validez quedará supeditada a la convalidación del juez, la que será solicitada dentro de un plazo de veinticuatro horas. Si el juez apreciara además que en la práctica del acto se ha incurrido en delito, pondrá el hecho en conocimiento del Ministerio Público. Si esta autorización es decretada luego de celebrada la Audiencia Preliminar o la Inicial, según se trate, el defensor deberá ser notificado y tendrá derecho a estar presente en la práctica del acto”*. - De lo consignado en el párrafo segundo del Art. 246 CPP, deriva que ello obedece o responde a las necesidades de la investigación policial, que en algunas ocasiones no admite tardanza, por breve que ésta sea. - Esa disposición a sido concebida por gente con los pies muy firmes en la tierra; por quienes conocen que en investigación del crimen se aplica el axioma que dice que *“el tiempo que pasa es prueba que huye”*. - La misma Constitución es ejemplo de sentido común y pragmatismo cuando expresamente admite una actuación policial que afecta derechos consagrados en su mismo texto: tales son las situaciones de allanamiento de domicilio sin orden judicial contempladas en el Art. 26 Cn. - El *estado de necesidad* que inspira esas excepciones a la exigencia de orden judicial para allanar el domicilio puede darse también en relación con cualquier otra garantía constitucional, como se desprende de la misma Constitución, que en su artículo 24, párrafo segundo, dispone: *“Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común.”* - La convalidación del juez, que el recurrente ve como atentatoria contra la Constitución, es la confirmación de que el estado de urgencia, valga decir, *de necesidad*, realmente se ha dado. - De considerar el juez que no había tal urgencia o necesidad no convalidará el acto, la prueba obtenida será ilícita y el acto policial podrá ser perseguido por el Ministerio Público cuando el juez estime que ha constituido delito. ¿Qué mayor garantía puede pedirse? No hay que olvidar que el debido proceso es un sistema de pesos y contrapesos que procura el equilibrio, es decir, la proporcionalidad. - No es solo un conjunto de garantías para el procesado, sino también para la víctima y un cúmulo de potestades para los órganos que defienden los intereses de la sociedad. - Impedir que en excepcionales ocasiones (como sólo pueden ser aquellas en las que la policía estime necesario asumir el riesgo de echar a perder una prueba y hasta exponerse a que su actuación sea considerada delictiva) pueda prescindirse de la autorización previa del juez es ignorar el concepto de estado de necesidad y los principios de racionalidad y proporcionalidad. - Para defender la Constitución en la particular situación prevista en el Art. 246, II CPP el legislador ha confiado en el juez, su garante natural. - Hay que dejar que sean los Jueces de la República los que en cada caso determinen si la actuación policial concreta se ajusta o no a las garantías constitucionales. - En esa línea de pensamiento dispone el Art. 5, II CPP: *“El control de proporcionalidad de los actos de la Policía Nacional y del Ministerio Público será ejercido por el juez...”*. - Por lo expuesto es obvio que no puede tener acogida el recurso promovido y por ende la sentencia de segundo grado no amerita censura. -

### **POR TANTO:**

De conformidad con el Considerando que antecede y Artos. 34 y 158 Cn., 17, 153, 154 y 396 CPP, los Infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I**- No ha lugar al recurso de casación promovido por el Licenciado Bladimir Acuña Bojorge, mayor de edad, soltero, abogado, del domicilio de Bluefields en su calidad de Abogado defensor de la ciudadana Yanicela Chavarría Alemán en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción del Atlántico Sur de las nueve y treinta minutos de la mañana del veintisiete de Agosto del dos mil cuatro, de que se ha hecho mérito, la cual queda firme. - **II**- Cópiese, notifíquese, en su oportunidad publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a la oficina de origen. - Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA I. GUILLERMO VARGAS S. J. FLETES I. Srio.**

### **SENTENCIA No. 29**

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

### **VISTOS, RESULTA:**

El condenado Medardo Manuel García Ortiz, interpuso acción de revisión contra la sentencia condenatoria dictada por el señor Juez Segundo de Distrito de lo Penal de Chinandega, quien le impuso una pena de quince años de presidio por la comisión del delito de violación en la menor Jennifer del Carmen Ocampo Ruiz. Refiere el accionante entre otros argumentos que jamás se cometió violación contra la menor mencionada, dado que el dictamen medico legal no señala la existencia de violación alguna y lo que señala dicho dictamen es la existencia de laceración en el himen de vieja data sin precisar que él haya sido el causante de dichas laceraciones.

### **CONSIDERANDO:**

El accionante de manera incorrecta, carente de toda técnica jurídica, al exponer su petición incumple con las formalidades que la ley exige en la interposición de la acción de revisión, al amparo de los Arts. 337 y 339 CPP., pues, se nota que no señala adecuadamente, causales en que basa su acción de revisión, no indica normas violadas o aplicables y adolece de una exposición clara que concatene la íntima correlación que debe existir entre causales, norma violada y norma aplicable al caso concreto, mismas que constituyen de manera esencial el vehículo procesal que pone en marcha el proceso que recorre el estudio que esta Sala realiza en la acción de revisión para resolver lo que sea de justicia, sumándose además la falta de identidad de la sentencia pedida de revisión. Planteada así la acción de revisión, la Sala considera que la misma debe ser declarada inadmisibile.

### **POR TANTO:**

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad con los Arts. 339 y 340 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados, dijeron; **I.**- Se declara inadmisibile la acción de revisión intentada por el condenado Medardo Manuel García Ortiz, de que se ha hecho mérito. **II.**- Archívense las diligencias. **III.** Cópiese Notifíquese y en su oportunidad publíquese. Esta sentencia está copiada en una hoja de papel común con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. J. FLETES L. Srio.**

### **SENTENCIA No. 30**

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

### **VISTOS, RESULTA:**

Los condenados Mario Alberto Bojorge Reyes y Juan José Reyes, interpusieron acción de revisión en contra de la sentencia condenatoria dictada por el señor Juez Segundo de Distrito de lo Penal de la ciudad de Managua, el día veintitrés de septiembre del año dos mil tres, a las cinco y diez minutos de la tarde, quien les impuso una pena de dieciocho años de presidio por la comisión del delito de Asesinato en el Joven Herty Antonio Salinas Torrez. Refieren los accionantes entre otros argumentos que les fueron violadas sus garantías constitucionales al recibirse en forma indebida testificales en su contra y que por el contrario el juez sentenciador se negó a recibir a su favor testificales. Observó esta Sala una incorrecta interposición de la acción de revisión por lo que con arreglo a los Arts. 120 y 340 CPP dispuso mediante auto del día veinte de diciembre del año dos mil cuatro, a las ocho y cincuenta y cinco minutos de la mañana, prevenirle a los accionantes cumplir con las formalidades que exige la ley en la interposición de la acción de revisión y que se norman en los Arts. 337, 338, y 339 CPP.

### **CONSIDERANDO:**

Tal como plantean los accionantes su pretensión de revisión la Sala considera que la misma debe ser declarada inadmisibile, dado que ellos han inobservado en la interposición de la Acción de revisión las formalidades que se exige el arto. 339 CPP. Los recurrentes en su exposición de los pretendidos vicios del proceso hacen uso de una modalidad propia del recurso de apelación a tal punto que cuando interponen la Acción de revisión lo hacen pretendiendo hacer valer causales que son propias del recurso de casación y que se reglan en el Art. 388 CPP. Hacen una exposición indiferenciada de los supuestos vicios, no mencionan los motivos en que basan su pretendida Acción de revisión, ni mucho menos que hayan identificado en su narrativa desordenada la íntima correlación que debe existir entre el motivo de la revisión, las normas violadas y la norma aplicable. No obstante esta Sala consideró conveniente prevenirle a los accionantes subsanar los errores en la interposición de la revisión con arreglo a los Arts. 120 y 340 CPP, oportunidad que ellos desaprovecharon dado que su abogado defensor Licenciado José Benjamín Dávila Manzanares, presentó escrito en el que no logró subsanar los errores, por lo que esta Sala debe declarar la inadmisibilidat de la acción intentada.

### **POR TANTO:**

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad con los Artos. 338, 339 CPP, los suscritos Magistrados dijeron; **I.**- Se declara inadmisibile la acción de revisión intentada por los condenados Mario Alberto Bojorge Reyes y Juan José Reyes, de que se ha hecho mérito. **II.**- Archívense las diligencias. **III.** Cópiese Notifíquese y en su oportunidad publíquese. Esta sentencia está copiada en una hoja de papel común con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. J. FLETES L. Srio.**

### **SENTENCIA No. 31**

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

### **VISTOS RESULTA:**

En nota enviada a esta Corte Suprema de Justicia, en fecha dos de Septiembre del corriente año, por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores, y de solicitud acompañada de la Embajada de Francia, se requiere la detención provisional para extradición del señor Renato Compagno, quien es solicitado por el Tribunal de Grasse, a petición del Fiscal de la República de Grasse, Francia para que comparezca ante ese Tribunal por el cargo de Sustracción de sus hijos Giorgio de once años y Fabrizio de nueve años, de manos de la Madre señora Marie-Caroline Chavassu. Al suplicatorio se adjuntó certificación de los documentos que sustentan dicho requerimiento, en los que se asegura que el reclamado se encuentra en esta ciudad de Managua, en Villa Fontana, casa D8, y

### **CONSIDERANDO:**

De conformidad con el Arto. 43 de nuestra Carta Fundamental, "En Nicaragua no existe extradición por delitos políticos o comunes con ellos, según calificación nicaragüense. La extradición por delitos comunes está regulada por la Ley y los Tratados Internacionales. Los nicaragüenses no podrán ser objeto de extradición del territorio nacional." De acuerdo con lo anterior, en nuestro País, no procede la extradición por: a) delitos políticos o comunes con ellos según calificación nicaragüense., b) La extradición por delitos comunes está regulada por la Ley y los tratados internacionales. c) Los nicaragüenses no podrán ser objeto de extradición del territorio nacional. Lo cual significa que de acuerdo con el punto b) la extradición por delitos comunes debe sujetarse a lo prescrito por la ley y a lo acordado en los tratados suscritos por nuestro país, sobre la materia. En el caso de autos tenemos entonces que sujetarnos a lo dispuesto sobre extradición en el Capítulo III, Título I, Libro I del Código Penal, que en su Arto. 21 dispone: Para que proceda la extradición es necesario: a) Que el hecho que la motiva constituya delito en el Estado reclamante y también en Nicaragua; b) Que no haya prescrito la acción penal ni la pena en ninguno de los países; c) Que el reclamado no esté sometido a juicio ni haya sido juzgado por el mismo hecho por los tribunales de la República; d) Que no se trate de delito político o común conexas no considerándose tales el homicidio o atentado contra el jefe de un Estado u otro miembro de los poderes públicos, ni los actos de terrorismo; e) Que el delito perseguido esté sancionado por la ley nicaragüense con una pena no menor de un año de privación de libertad. Por otra parte en la solicitud presentada no se invoca tratado alguno sobre extradición entre el Gobierno de Francia y nuestro Gobierno, lo cual indica que existe razón suficiente para tener como prioritaria la aplicación de la ley sustantiva nacional. De acuerdo con la doctrina la extradición incluye en su desarrollo una serie de conceptos claves, que podemos denominar principios orientadores de los que podemos llamar aspectos fundamentales de la materia y son: 1.- Principios relativos a los hechos delictivos; 2.- Principios relativos a la persona del delincuente; 3.- Principios relativos a la pena y 4.- Principios relativos al debido proceso. El primero de estos principios se relaciona directamente con el Principio de Legalidad, consagrado en el Arto. 160 de nuestra Ley fundamental que dispone: *La Administración de la Justicia garantiza el principio de la legalidad;*... Dicho principio se formuló con la conocida expresión *nullum crimen, nulla poena sine previa lege*, y que precisamente en materia de extradición se formula *nulla tradicio sine previa lege*, lo que significa que para que la extradición proceda es necesario que el hecho por el cual se persigue al presunto delincuente, esté calificado como delito y previsto como tal en el tratado o ley correspondiente, este criterio está plasmado en el Código de Bustamante en su Arto. 353 que señala: Es necesario que el hecho que motive la extradición tenga carácter de delito en la legislación del Estado requirente y en la del requerido. Ahora bien, el Arto. 227 del Código Penal literalmente dice: *"Será penado con prisión de 1 a 3 años el que sustrajere a un menor de 14 años, o a un incapaz, del poder de sus padres, guardador o persona encargada de su cuidado y el que lo retuviere contra la voluntad de éstos."* Florián considera que no existe delito cuando la sustracción la hace uno de los padres del cuidado del otro, porque el objeto de la infracción no es la autoridad del padre, madre o tutor, sino la libertad del menor. Por otra parte la disposición aludida está enmarcada dentro del Título III, Libro II del Código Penal que trata de los Delitos Contra la Libertad e Integridad Individual y Otras Garantías y por consiguiente los bienes jurídicos que se lesionen con el acto antijurídico en el ejercicio de un acto tan humano de amor paternal, aún mediando la sustracción, no pueden engendrar el delito de ese tipo. Así lo ha reconocido este Supremo Tribunal en consulta evacuada en fecha 29 de febrero de 1984, visible a la página 443 del Boletín Judicial, que en lo que interesa dijo: "La figura delictiva tipificada en el Arto. 227 Pn., a que alude su consulta, de acuerdo con la interpretación literal y restrictiva que debe regir en materia penal de conformidad con la prohibición establecida en el Arto. 13 Pn., el referido Arto. 227 Pn. debe aplicarse únicamente cuando terceros actúan como sujetos activos de este delito, en consecuencia no puede ser sujeto activo del mismo aquel padre o madre que incurra en la acción allí descrita; en todo caso lo que estaría haciendo el padre que sustrae del cuidado o tenencia del otro padre al menor, hijo común de ambos, es transgredir un convenio suscrito entre ambos, o lo ordenado en una sentencia jurídica del orden civil, sin trascender a la esfera delictiva, porque faltaría la intencionalidad (que es elemento indispensable para la tipificación delictiva) de lesionar el bien jurídico protegido, que en el caso en análisis se trata de la "libertad individual del menor" lo cual no se da cuenta es el otro padre quien se lo lleva; en ese caso como se dijo lo que se da es una violación de orden civil que tiene que reclamarse ante los Tribunales de ese orden. En consecuencia se le reitera que según el criterio del Tribunal, la figura delictiva tipificada en el Arto. 227 Pn. no contempla como sujeto activo de ese delito "al padre o madre privado de la guarda o tenencia del menor, sino que a terceros frente a los padres." Criterio este que esta Sala acoge como bueno y lo reitera y en razón del mismo, se ve precisada a rechazar Ad portas, por improcedente, la solicitud de extradición intentada.

### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones dichas, disposiciones citadas y Artos. 350 y 351 CPP, los suscritos Magistrados en Nombre de la República de Nicaragua resuelven: **I-** No ha lugar, por improcedente, a la Solicitud de Extradición del señor Renato Compagno, a petición del Fiscal de la República de Grasse, Francia para que comparezca ante el Tribunal de Grasse por el cargo de Sustracción de sus hijos Giorgio de once años y Fabrizio de nueve años, de manos de la Madre señora Marie-Caroline Chavassu, solicitud introducida por la Embajada del Honorable Gobierno de Francia, en nota enviada por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua, en fecha dos de septiembre del corriente año. **II-** Librese testimonio concertado de lo resuelto para los fines de Ley y remítase por conducto de la Secretaría de esta Suprema Corte al Ministerio de Relaciones Exteriores para lo de su cargo. **III-** Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia se encuentra

copiada en dos hojas de papel común con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA I. GUILLERMO VARGAS S. J. FLETES L. Srío.**

### SENTENCIA No. 32

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

En escrito presentado ante esta Sala Penal a las doce con cuatro minutos de la tarde del día diecinueve de Agosto del dos mil cuatro, se ha promovido Acción de Revisión a favor de Rosa Amelia Munguía Lezama, quien es mayor de edad, con domicilio del CDI Los Pollitos tres cuadras abajo, Reparto Emir Cabezas Lacayo, León, y actualmente cumpliendo condena por lo que hace a los delitos de Promoción y Estímulo para el Consumo o Expendio de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública, en contra de la sentencia condenatoria pronunciada por Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental, a las tres y cuarenta y cinco minutos de la tarde del día dos de Diciembre del año dos mil tres, que resolvió: Por las motivaciones expuestas "FALLAMOS: En base a los Artos. 1, 2, 4, 7, 8, 9, 10, 11, 13, 15, 16, 17, 18, 20, 52, 132; 141, 151, 153, 154, 157, 166, 173, 177, 178, 191, 192, 193, 195, 196, 210, 217, 247, 256, 257, 265, 268, 272, 273, 274, 281, 283, 285, 287, 291, 306, 307, 311, 314, 322 y 323 C.P.P y LEY 285, I). Desestimamos el Recurso de apelación que la Licenciada Eveling Johana Jiménez Vargas, defensora de la acusada señora Rosa Amelia Munguía Lezama, interpuso en contra de la sentencia Número 70/03 dictada por el Juzgado Segundo de Distrito Penal de León a las ocho de la mañana del veintinueve de septiembre del dos mil tres en la causa Número 256-0512-03 seguida en contra de la referida acusada, a quien condenó a la pena de cinco años de prisión y multa de cincuenta mil córdobas como autora responsable del delito de Promoción o Estímulo para el Consumo Expendio de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias controladas en perjuicio de la Salud Pública de Nicaragua. II) Se ordena la destrucción de la droga incautada debiendo conservarse una porción de ella para repetir el análisis pericial, caso de ser necesario. III) Se declara nulo y sin valor el decomiso de los bienes incautados descritos en a sentencia aludida, quedando también sin valor el nombramiento de depositario de esos bienes recaído en el señor Jefe de la Policía de León, Comisionado Hugo Ernesto Zamora, de la misma manera queda sin valor la orden de comunicar el decomiso a los integrantes de la Comisión Departamental de Lucha Contra la Droga a efectos de que procedan a subastar dichos bienes conforme al procedimiento señalado en la Ley 285, en consecuencia se ordena la devolución de dichos bienes. IV) Adviértase a las partes el Derecho a recurrir en contra de esta sentencia. V) En los términos anteriores se reforma la sentencia 70/03. VI) Cópiese, notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos de primera instancia al Juzgado de origen. La Sala Penal de este Supremo Tribunal mediante auto tuvo por haberse cumplido con las formalidades de la interposición de la acción de revisión, señaló audiencia oral para el día lunes dieciocho de octubre pasado, tuvo por personado al defensor Licenciado Marco Lorenzo Cortez Reyes como defensor de la condenada Rosa Amelia Munguía Lezama y se le concedió intervención, se ordenó poner en conocimiento de esta providencia al Ministerio Público a quien se tuvo como parte y se le concedió intervención y se giró oficio al Director del Sistema Penitenciario a fin de que remitieran a la acusada Munguía Lezama, con su debida custodia y la observancia de la garantías individuales y respeto a su dignidad de persona humana, para la audiencia en el día señalado, y llegado el momento de realizarse se personaron tanto el Ministerio Público representado por el fiscal Lic. Manuel Reyes Juárez y el defensor mencionado Lic. Cortez Reyes, quienes tuvieron su intervención de ley, expusieron sus alegatos, concluyendo esta Sala que se dictara sentencia en el término legal; por lo que,

#### **SE CONSIDERA:**

##### **I**

Acusa el recurrente, que en la causa seguida a su patrocinada, Rosa Amelia Munguía Lezama, se han infringido las reglas del debido proceso, concretamente de los principios de inocencia e "in dubio pro reo", porque aún sin existir prueba contundente que la incrimine, se la encuentra culpable de los hechos acusados. Invoca a favor de su tesis lo expresado por el Tribunal A quo en la Motivación de la Sentencia impugnada y que se lee así: "Cree este Tribunal que la argumentación de la defensa está fundamentada y que en base a ella podría hablarse de una duda razonable favorable a la acusada, sin embargo persiste un hecho decisivo y es que se encontró droga en la vivienda de la acusada y si a ese hecho le agregamos que existen antecedentes positivos de que la misma estuvo involucrada en asuntos de drogas y que incluso recién había recuperado su libertad por asuntos de drogas, racionalmente hablando existen presunciones graves de que la droga encontrada en la vivienda de la acusada el día diez de julio del dos mil tres fue llevada por ella a dicho lugar;..." (Reverso Folio 61cuaderno de primera instancia). Y agrega: "...grave infracción que consiste en la abierta violentación del principio general del debido proceso en uno de sus aspectos principales, en que se manifiesta como es el Principio de *In Dubio Pro Reo* el cual implica que la convicción del tribunal respecto de la culpabilidad del imputado debe superar cualquier duda razonable, de manera que cualquiera que exista obliga a fallar a su favor."

##### **II**

Las alegaciones hechas, obligan a esta Sala a pronunciarse de manera clara sobre lo que debemos entender como *Debido Proceso*: De acuerdo con la doctrina, la expresión "debido proceso", tiene un amplio, claro y profundo significado. No se trata de que el proceso esté apegado a derecho, con un criterio legalista, es decir que sea legal, puesto que la legalidad también puede estar reñida con la justicia, de lo que se trata es, que el proceso sea el adecuado, el apropiado, el que se adecúa a un determinado modelo o arquetipo. "Debido" hace alusión a lo que debe ser el proceso según los cánones que exige la dignidad del hombre, el humanismo, la

justicia. De allí que la denominación que más se le aproxima es la de "proceso justo". El modelo o arquetipo es uno sólo, como una sola es la dignidad de todos los hombres. Pero ese modelo o arquetipo, lejos de serlo de todos los aspectos del proceso, lo es sólo de sus condiciones mínimas, de las que pueden y deben ser garantizadas por cada sociedad atendiendo a su propia idiosincrasia. Puesto que no se trata de uniformar el *modus vivendi* de las naciones, ni de destruir la cultura de cada pueblo, sin la cual es imposible la propia identidad; se trata de que el hombre, como sujeto pasivo de persecución penal, sea respetado como hombre donde quiera se encuentre sometido a proceso. (Debido Proceso y Pruebas Penales, José María Tijerino Pacheco, Revista Ciencias Penales.). Desde este punto de vista, hay dos condiciones generales, previas del debido proceso, y que por su carácter previo y necesario hace de ambas y de lo que ambas implican, presupuestos o condiciones indispensables de aquél, de manera que su ausencia o irrespeto implica necesariamente la imposibilidad misma del debido proceso al punto de que esa ausencia o violación también debe sancionarse como ausencia o violación del derecho al debido proceso en sí. Estamos hablando de: *El derecho general a la justicia* y *El derecho general a la legalidad*. En relación al primero, consagrado por el Arto. 5 de nuestra Carta Magna, el debido proceso ofrece, dimensiones programáticas, que exigen la existencia, suficiencia y eficacia de un sistema judicial y procesal idóneo para garantizar precisamente ese derecho fundamental a la justicia, que es, consecuencia del monopolio de la fuerza, asumida por el Estado e importante manifestación del derecho de petición, que se consagra, en el artículo 52 de la Constitución. Esto significa que, previo a la instauración de las reglas del debido proceso es necesaria la existencia de un Poder Judicial capaz de resolver los conflictos jurídicos con toda la fuerza coercitiva que requiere su cumplimiento Arto. 167 Cn. El segundo está conformado por el derecho general a la legalidad, también garantizado por el Arto. 160 Cn. Este derecho aparenta referirse más a problemas de fondo que a procesales, sin embargo, tiene repercusiones trascendentes para el debido proceso, aún en su sentido estrictamente procesal. Efectivamente, "*el principio nullum crimen, nulla poena sine previa lege*", recogido en el inciso 11 del artículo 34 de la Constitución obliga, procesalmente, a ordenar toda causa penal sobre la base de esa previa definición legal, dado que, el objeto del proceso penal no es el de castigar al delincuente sino el de garantizarle un juzgamiento justo. Como se puede ver, todas estas son condiciones mínimas para que pueda operar en forma permanente y valedera un proceso debido, con todas las implicaciones que ello tiene (Ver Artículo sobre Justicia Constitucional y Debido Proceso del Dr. Daniel González Álvarez, Revista Ciencias Penales). En este orden de ideas, el Principio "*Indubio pro reo*" está íntimamente relacionado con el Principio de Inocencia y la necesaria demostración de la culpabilidad, lo cual obliga, necesariamente, a que de los elementos de prueba aportados al proceso, se deduzca en forma indubitante la responsabilidad del imputado, en relación con el delito investigado, pues de lo contrario, si se dicta sentencia condenatoria, se vulneran los principios constitucionales de *indubio pro reo* y presunción de inocencia.

### III

Por lo que hace al principio de, *In dubio pro reo* esta Sala lo conceptualiza como aquel que determina que la convicción del Tribunal respecto de la culpabilidad del acusado debe superar toda duda razonable, de manera que, de llegar a existir alguna, el tribunal estará obligado a resolver a su favor. Es cierto que el juicio de convicción sobre la culpabilidad debe sustentarse en el contenido de las pruebas aportadas al proceso, pero también lo es, que a esas pruebas no se les puede asignar como única finalidad la de encontrar un culpable a toda costa, sino además la de ser, garantía de realización de un proceso justo, que supere toda arbitrariedad judicial, pues por otra parte, el derecho fundamental a la presunción de inocencia exige, para ser desvirtuado, una actividad probatoria obtenida en el marco del respeto a los derechos fundamentales y si en el caso concreto se dictó sentencia sin que existiera prueba contundente contra ella, es decir, sin base probatoria suficiente para provocar el ánimo de certeza del juzgador, ciertamente se quebrantó el debido proceso, al haberse obviado la aplicación de lo preceptuado por el Arto. 34, 1 Cn. 13 Pn. y párrafo cuarto del Arto. 2 CPP en concordancia con el Arto. 8, 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, (Pacto de San José), de vigencia plena en nuestro derecho, de conformidad con lo preceptuado por el Arto. 46 Cn., debiendo anularse la Sentencia impugnada y dictar en su lugar la que en derecho corresponde.

### POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y Arto. 98 LOPJ, los suscritos Magistrados en Nombre de la República de Nicaragua, dijeron: **I)** Ha lugar a la acción de revisión intentada por el Licenciado Marco Lorenzo Cortez Reyes a favor de la condenada Rosa Amelia Munguía Lezama y de que se ha hecho mérito. **II)** En aplicación de los artículos 34.1 de la Constitución Política, 13 del Código Penal, 2 del Código Procesal Penal y consideraciones jurídicas anteriormente expuestas y siendo procedente resolver conforme a derecho en virtud del artículo 343 CPP se anula la sentencia dictada por el Juez Segundo de Distrito Penal de León y en su lugar se absuelve a Rosa Amelia Munguía Lezama por lo que hace al delito de promoción o Estímulo para el Consumo o Expendio de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, por el que fue procesada. **III)** De conformidad con el artículo 345 CPP se ordena la inmediata libertad de Rosa Amelia Munguía Lezama. **IV.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado regresen los presentes autos a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra escrita en dos hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. J. FLETES L. Srío.**

### SENTENCIA No. 33

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

**VISTOS,  
RESULTA:**

El condenado Alexander Dumas Coronel, interpuso acción de revisión contra la sentencia condenatoria dictada por el señor Juez de Distrito del Crimen de la ciudad de Boaco, a las cinco de la tarde del día veinticuatro de Junio del año mil novecientos noventa y nueve, quien le impuso una pena de treinta años de presidio por la comisión del delito de Asesinato en la persona de Róger Mejía Ramírez y también por la comisión de los delitos de Robo con Intimidación en perjuicio de Guadalupe Ruiz Escoto y Jairo Velázquez Matamoros. Refiere el accionante entre otros argumentos, que se le acusó y procesó en ausencia y que fue confundido con otra persona ya que él no cometió delito alguno; por lo que,

**SE CONSIDERA:**

El accionante de manera lacónica y carente de toda técnica jurídica y en su exposición se olvida por completo de cumplir con las formalidades que la ley exige en la interposición de la acción de revisión. Vemos que aunque invoca las causales 2, y 5 del Arto. 337 CPP referida la primera a la prueba falsa rendida en el juicio y veredicto injusto, no expone de manera alguna al menos en que consiste dicha falsedad, y en cuanto a la causal 5 del mismo Arto. 337 CPP, referida a hechos nuevos, tampoco señala en que consisten los hechos nuevos en los que pretende demostrar su inocencia. Incurre como consecuencia de lo anterior el accionante en el yerro de no señalar normas violadas, ni las aplicables al caso en concreto, pues más bien adolece de una exposición clara como lo exige la ley para lograr concatenadamente la íntima correlación que debe existir entre estas tres categorías actos procesales que son, causales, norma violada y norma aplicable; siendo estas, las que constituyen de manera esencial el vehículo procesal que hecha a andar el proceso que ha de recorrer el estudio que la Sala realiza en la acción de revisión. No obstante lo anterior esta Sala en autos consideró oportuno prevenirle al accionante subsanar los errores cometido en la interposición de la revisión, lo cual no hizo, ya que el Lic. Augusto César Urbina presentó un escrito suscrito por él en el que lejos de subsanar los errores se limita a repetir lo dicho en el escrito de interposición de la misma sin cumplir lo prescrito en el Arto. 339 CPP. Planteada así la revisión la Sala considera que la misma debe ser declarada inadmisibile.

**POR TANTO:**

En nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad con los Artos. 339 y 340 CPP, los suscritos Magistrados dijeron; **I.-** Se declara inadmisibile la acción de revisión intentada por el condenado Alexander Dumas Coronel y de que se ha hecho mérito. **II.-** Archívense las diligencias. **III.** Cópiese notifíquese y publíquese. Esta sentencia se encuentra copiada en una hoja de papel bond membreado de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. J. FLETES L. Srio.**

**SENTENCIA No. 34**

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

**VISTOS,  
RESULTA:**

Por escrito las señoras Olga Marina Alvarado Serrano y María Skatlette Rodríguez interpusieron acción de revisión en contra de la sentencia condenatoria dictada por la Señora Juez Primero de Distrito para el CPP de Chinandega la cual según su pretensión fue pronunciada mediante una valoración injusta de la prueba por lo que en base a lo establecido en los incisos 2 y 3 del Arto. 337 CPP solicitaban la acción antes referida. Mediante providencia dictada por esta Sala a las ocho y treinta minutos de la mañana del día quince de Junio del dos mil cuatro y de conformidad con los Arts. 120 y 340 CPP se les previno a las gestionantes de revisión que procedieran a cumplir con las formalidades prescritas por el Art. 339 CPP.

**CONSIDERANDO:**

Examinando la pretensión de las accionantes de revisión, esta Sala considera que debe declararse inadmisibile porque se han inobservado en su interposición ciertas formalidades establecidas en el Art. 339 CPP y más bien se hace una exposición indiferenciada de los pretendidos vicios sin ofrecer una comprobación autónoma de su existencia, amen que, de la lectura del libelo se colige, no haber cumplido con la formalidad primordial de identificar con precisión la sentencia condenatoria pedida de revisión, de omitir el requisito de separación de los motivos y sus fundamentos, no hacer el señalamiento de los nuevos hechos o nuevos elementos de pruebas que fundamenten las causales e ignorando hacer el señalamiento de las disposiciones legales aplicables al amparo de la supra citada disposición, amen de habersele prevenido hacerlo con arreglo a lo dispuesto en el Art. 120 CPP. Así las cosas se impone declarar la inadmisibilidat de la acción intentada.

**POR TANTO:**

En nombre de la República de Nicaragua y de conformidad con los artículos 120 y 340 CPP., los suscritos Magistrados dijeron: **I.-** Se declara inadmisibile la acción de revisión intentada por las señoras Olga Marina Alvarado Serrano y María Skatlette Rodríguez y de que se ha hecho mérito. **II.-** Archívense las presentes diligencias. **III.-** Cópiese, notifíquese y en su oportunidad publíquese. Esta sentencia se encuentra escrita en una hoja de papel común con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. J. FLETES L. Srio.**

**SENTENCIA No. 35**

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

**VISTOS,  
RESULTA:**

Por sentencia de las nueve de la mañana del trece de Junio del dos mil tres la Juez del Distrito Penal de la ciudad de Rivas condena a los señores Eradio Arnulfo Cuadra Aragón y Oscar Inocente Chévez Pozo a las penas de veinte años de prisión a cada uno y multa de dos millones de córdobas, por considerarlos autores del delito de Tráfico Internacional de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, contemplado en el Arto. 52 de la Ley 285 en perjuicio de la Salud Pública.- Apelada que fue dicha sentencia suben los autos ante la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Sur, donde después de los trámites de ley se culmina con sentencia de las diez y quince minutos de la mañana del veinte de Agosto del dos mil tres, por medio de la cual se resuelve corregir errores de derecho en la fundamentación de la sentencia, por cuanto el delito cometido fue el señalado en el Arto. 54 y no 52 de la Ley 285, por lo que la condena habrá de ser de diez años y no de veinte, manteniéndose la multa impuesta y el decomiso del vehículo utilizado en la perpetración del delito, al igual que los dineros mencionados.- Aclaran que la resolución acata lo dispuesto en el Arto. 385 II CPP, por cuanto no se esta condenando por un hecho distinto al contenido en el auto de remisión a juicio, pues solamente le esta atribuyendo al mismo hecho la correcta penalización.- Contra dicha sentencia interponen recurso de casación los defensores señores Fabbrith José Gómez Meza en su calidad de defensor del ciudadano Oscar Inocente Chévez Pozo y José Antonio Espinoza Monterrey en su calidad de Abogado defensor de Eradio Arnulfo Cuadra Aragón.- El primero lo funda en cuanto a la forma en el Numeral 1° y 4° del Arto. 387 CPP., y el segundo recurrente lo funda en cuanto a la forma en los Numerales del 1° al 6° del Art. 387 CPP., y en cuanto al Fondo en base a los Numerales 1° y 2° del Art. 388 CPP.- Se procedió a los trámites pertinentes que señala la ley en materia de recurso de casación, celebrándose la audiencia oral a solicitud de parte.- No habiendo más trámites, siendo el caso de resolver.-

**CONSIDERANDO:**

En el artículo 15 del CPP en su parte pertinente, se establece el sistema de valoración de la prueba en nuestra legislación procesal penal como una garantía mínima procesal que debe tener todo acusado.- A la letra se mandata: "La prueba se valorará conforme el criterio racional observando las reglas de la lógica", es decir, que la valoración que debe realizar un Juez o Tribunal no es omnimoda, libérrima o sin limitaciones, sino que tiene un límite: respetar las reglas de la lógica, esta garantía mínima que el CPP repite de forma necesaria en su parte pertinente como es el Arto. 153 que trata de la fundamentación de la sentencia se manifiesta que "la fundamentación debe ser clara y precisa", en cuanto a las clases de fundamentación, es decir, la fundamentación: fáctica, jurídica y la probatoria y ejemplificando necesariamente el CPP manifiesta, que "no existirá fundamentación válida cuando se hayan inobservado las reglas del criterio racional con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo" y expresamente sanciona que "los autos y las sentencias sin fundamentación serán anulables".- Dentro de los requisitos legales establecidos en el Arto. 154 incisos 6 y 7 del CPP respectivamente se establece que "se debe determinar de forma precisa y circunstanciada los hechos que el juez estime probados", y "la exposición de sus fundamentos de hecho y de derecho".- En el Arto. 193 CPP denominado "valoración de la prueba" se mandata que "en los juicios sin jurados, los jueces asignarán el valor correspondiente a cada uno de los elementos de prueba, con aplicación estricta del criterio racional, observando las reglas de la lógica.- Deberán justificar y fundamentar adecuadamente las razones por las cuales les otorgan determinado valor, con base en la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial" y por otro extremo en el Arto. 387 del CPP se establece en su inciso 4 como un motivo de forma en el recurso de casación y precisamente por quebrantamiento de las formas esenciales, "si se trata de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o *quebrantamiento en ella del criterio racional*".- Analizando el presente caso, en primer lugar, se evidencia en la sentencia recurrida que el Tribunal Ad quem tuvo absoluta dificultad en diferenciar la fundamentación fáctica de la fundamentación jurídica y a su vez ésta de la fundamentación probatoria, ya que realiza una confusión total de las tres clases de fundamentación; de ahí que su relación de hechos probados no es precisa, ni mucho menos circunstanciada, es decir no reúne los requisitos esenciales que debe tener todo hecho como son: Tiempo, Forma y Lugar, ya que se dice lacónicamente "El vehículo en que ingresaron los dos acusados al país"..., de donde se deriva que no se conoce en qué tiempo se produjo; y no se precisa como es evidente, quien era el conductor y quién el acompañante; de igual forma no se precisa en qué lugar ocurrió el hecho, ya que se enuncia al "país" de forma abstracta y no de forma concreta cómo debe ser; en cuanto a la forma, se dice que el vehículo tenía un compartimento secreto conteniendo estupefacientes (cocaína) en cantidades suficientes para que el hecho pudiera ser calificado como delito de narcoactividad.- Llama la atención a este Supremo Tribunal de Casación, que en la Ley 285 no existe ningún tipo penal denominado por el Tribunal Ad quem, como "delito de narcoactividad", lo cual significa que no es pues una adecuada relación de hechos probados, por lo que la sentencia cuestionada se hace merecedora de censura y en consecuencia se impone a prima facie que se deba dictar una nueva sentencia ajustada a derecho, para lo cual resulta, después del examen de los autos que deben establecerse, como hechos probados en juicio los siguientes: El domingo veintisiete de abril del dos mil tres, aproximadamente a las tres de la tarde, en el puesto fronterizo de Peñas Blancas, municipio de Rivas, ingresó al área de turismo procedente de la República de Costa Rica el vehículo camioneta Marca Mazda, color negro, de tina, placa No. 124-202, la que era conducida por el ciudadano Oscar Inocente Chévez Pozo, quien iba acompañado de Eradio Arnulfo Cuadra Aragón, descubriéndose en dicha camioneta un compartimento secreto de cocaína; estos hechos fueron acreditados con prueba testifical, pericial, documental y de secuestro durante la audiencia de juicio oral y público, en consecuencia se tienen por ciertos.- Utilizando el método analítico en cuanto a lo denominado por el tribunal Ad quem, "Fundamentos de Derecho I", se advierte que se mezcla confusamente la fundamentación fáctica con la fundamentación jurídica, violando una de las más elementales reglas de la lógica como es el principio de no contradicción que se deriva de la ley fundamental de la coherencia, que mandata que dos juicios opuestos entre si contradictoriamente, no pueden ser ambos verdaderos, (Ver Fernando de la Rúa "La Casación Penal" Página 155)... como se evidencia entre los "hechos probados" y "el Fundamento I de Derecho", ya que primero se expresó que la droga se encontraba en un

compartimento secreto del vehículo y luego se expresa “el que ambos acusados viajaban con la droga al momento de sus detenciones”.- Prosigue este Supremo Tribunal de Casación, analizando el “Fundamento de Derecho I” y se entra inadecuadamente a tratar de establecer el tema del conocimiento, en lo que respecta al acusado, Eradio Arnulfo Cuadra Aragón, en adelante Cuadra Aragón, como elemento esencial del dolo, pero en el Fundamento de Derecho II, lo primero que se hace es polemizar con la defensa haciendo alarde de conocimiento y experiencia plena del CPP y de Circulares de este Tribunal Supremo, de ahí que la fundamentación expuesta por el Tribunal Ad quem no es completa ya que Fernando de la Rúa en su obra La Casación Penal, páginas 120 a la 122 manifiesta “para que la motivación sea completa no es preciso que el Tribunal tome en consideración todos los argumentos de la acusación y la defensa”, sino solo lo esencial, lo fundamental, lo decisivo, para dictar su sentencia; aprecia este Supremo Tribunal que continúa errando el Tribunal Ad quem al seguir polemizando con la defensa al querer tratar de desacreditar a aquella cuando es evidente que entre ambos acusados existen intereses contrapuestos, de ahí que un defensor atribuye la responsabilidad única al otro coacusado y no a su cliente, lo cual no es antiético sino que es una postura que no entraña ningún vicio de índole legal y como de forma correcta señala la defensa existe un principio penal que es el de la responsabilidad personal o individual en Derecho Penal, el cual establece, que se responde por sus acciones u omisiones propias y nunca por las ajenas, en consecuencia la pena no trasciende de la persona condenada legalmente, en pocas palabras la responsabilidad penal es personalísima; sigue el Tribunal Ad quem y entra a analizar una verdad de Perogrullo que ya había dejado sentado como hecho probado y es que en el vehículo había un compartimento secreto que contenía cocaína, es notorio que esto quedó acreditado con los peritajes y testificales correspondientes lo cual es notorio que no tiene ninguna trascendencia para el elemento esencial del dolo como lo es el conocimiento de los elementos objetivos del tipo penal de transporte de estupefacientes, dolo el cual debe quedar probado, ya que el dolo no debe presumirse por respeto a la presunción de inocencia, sino que debe imputarse o atribuirse con base a las pruebas de cargo producidas en juicio (Ver Ramón Ragues I Valles, El Dolo y su Prueba en el Proceso Penal, Colombia año 2002, páginas 357 a la 509); prosigue con su criterio racional el tribunal Ad quem y regresa a otra verdad de Perogrullo como es el hecho probado con documental y testifical sobreabundante que el acusado Cuadra Aragón tiene por profesión el ser piloto y se expresa que las anteriores razones son contrarias a la razón y hasta se llega a decir ...Con todo, hasta este punto, aun cabe la duda razonable de que realmente no supiera nada... y se plantea una pregunta el Tribunal Ad quem ¿qué necesidad tuvo de ir personalmente a otro país para obtener una pro forma de combustible de avión? Razonando el tribunal Ad quem, depone que se podría haber comprado por medios electrónicos; rápidamente un juzgador objetivo e imparcial aprecia en este razonamiento una sin razón ya que la sentencia confirmatoria de una sentencia condenatoria del Tribunal Ad quem no debe basarse en una probabilidad o mero arbitrio suyo, mucho menos en la arbitrariedad que es lo opuesto a la fundamentación, sino en la certeza positiva que se precisa para condenar o aún más para ratificar una sentencia condenatoria, de ahí que se quebranta el criterio racional al no ser claro en él, sino al contrario confuso, además no existe ley comercial alguna en nuestro país que obligue a un comprador a utilizar otros medios de comunicación interpersonal para realizar una compra, ya que como se sabe el legislador establece en esta materia el principio de autonomía de la voluntad de quién quiera realizar y cómo quiera realizar la compra y esta persona es soberana en elegir el medio de comunicación (ya personal o interpersonal) para realizar sus compra ventas, en fin resulta contrario al criterio racional este “razonamiento”, amén de que ni siquiera el legislador mucho menos el aplicador del derecho como somos los jueces y magistrados vamos a exigir al ciudadano común o medio, que posea medios de comunicación interpersonal contemporáneos como el fax, ni mucho menos el Internet ya que en nuestro país como se sabe estos avances tecnológicos constituyen prácticamente, por el momento actual, un privilegio propio de una minoría y no como debería de ser, de todos y todas las y los nicaragüenses, de ahí que se desconoce la realidad por parte del Honorable Tribunal Ad quem y es el hecho de que en la actualidad a nivel de Centroamérica, de acuerdo a estudios sobre esta temática, somos tristemente el número cuarto en avance de Internet, por ejemplo, de ahí que ello constituye un mero arbitrio por parte del Tribunal Ad quem y no certeza positiva el o su “razonamiento” empleado por el susodicho Tribunal.- Y es que la Certeza dice *José Cafferata Norez*, en su obra, Las Pruebas Penales, Argentina, Buenos Aires, página, 25, tiene una doble proyección, Certeza Positiva (firme creencia de que algo existe) y Certeza Negativa (firme creencia de que algo no existe) pero estas posiciones (certeza positiva y certeza negativa) son absolutas...; viola pues el Tribunal Ad quem una regla de la lógica como es el principio lógico de razón suficiente que es un derivado de la ley de la derivación que establece “que todo juicio para ser realmente verdadero, necesita de una razón suficiente, que justifique lo que en el juicio se afirma o niega con pretensión de verdad, ( Ver Fernando de la Rúa, Ob. cit, paginas 153 a la 162 ); por otro extremo resulta sobrancero realizar un análisis sobre la analogía in malam partem o contra acusado, prohibida en el Derecho Procesal Penal, utilizada por el honorable Tribunal Ad quem al comparar comprar gasolina de avión, con un hato de vacas, verduras y obras de arte; al llegar a decir de que “si fuese que iba a ver si compraba un hato de vacas ( para ver si estaban sanas, flacas, la raza, etc), o verduras ( ver si estaban frescas, con o sin gusanos, etc), obras de arte (ver si no estaban falsificadas, deterioradas, autenticadas, etc), si sería comprensible... pero ¿Gasolina? Gasolina es gasolina; lo único que tiene que saberse es el precio, octanaje o cualquier otra especificación química (que de todas maneras no se pueden ver o determinar a simple vista), por lo que el tomarse toda esa molestia y gastos (siendo que, alegadamente, tenía problemas económicos), para ir a hacer algo estéril que bien podía hacerlo mas rápido, fácil y barato de otra manera, no puede menos que mas bien hacer nacer, a la inversa, una duda racional sobre su culpabilidad. Y si a esto le sumamos que solo trajo una pro formas, en vez de varias (cualquier persona, asumimos, que pase por tales molestias y gastos, se hubiera procurado mas de una).- De lo dicho fluye y llama la atención, de que el Tribunal Ad quem habla de ...una duda racional sobre la culpabilidad... pero a contrario de lo expuesto proceden en contradicción de su propio distorsionado enfoque o manera de razonar impropia a confirmar la sentencia condenatoria en contra de este señor Cuadra Aragón en abierta violación del contenido del Arto. 2 del CPP en su párrafo final establece expresamente que “cuando exista duda razonable sobre la culpabilidad del acusado, al dictarse sentencia o veredicto, procederá su absolución”; otro artificio o mero arbitrio del Tribunal Ad quem es el hecho que según su "peculiar razonamiento" se debe siempre contar con dos o más pro forma para realizar una compra, razonamiento también inaceptable ya que por la Libertad Probatoria que establece el novísimo CPP, se acabó la prueba matemática, es decir la prueba tasada, ya que no es la cantidad lo que importa en la prueba sino la calidad de cada una de ellas, (el mismo error que el Tribunal Ad quem reprocha al abogado defensor de utilizar conceptos de prueba tasada ya derogados, como por ejemplo plena prueba, es aplicado al caso

concreto por el Tribunal ad quem).- Además ya se dejó expuesto en el sentir de este Supremo Tribunal que no existe ley mercantil alguna que exija varias pro formas para efectuar una compra; violenta también el Tribunal Ad quem la garantía mínima constitucional y procesal penal de no auto incriminación y uno de sus derivados como lo es el derecho al silencio, establecido en el Arto. 34 inciso 7 de la Cn, 95 inciso 12, 230 inciso 3, 260 párrafo final, 270, 311 y 314 del CPP que establecen el derecho a guardar silencio, que es una garantía mínima constitucional y procesal penal de todo imputado o acusado como es que, no tiene el deber de declarar en ninguna etapa del proceso, de ahí que su silencio no puede ser tenido como indicio de culpabilidad, como era usual en el sistema inquisitivo (hoy derogado al menos en teoría y que debe realizarse en la práctica con nuevos enfoques garantistas) para superar aquel derivado eslogan muy común en nuestro medio y del que no escapan hasta reputados Magistrados de Tribunales de Apelaciones, de que “el que calla otorga”, cuando por el contrario, en el Derecho Procesal Penal de hoy, el que guarda silencio, ni afirma ni niega, es decir simplemente guardó silencio y no se puede ni se debe derivar ningún indicio siquiera de culpabilidad en contra del imputado o acusado, y que por el contrario en el caso examinado incurre en tremendo yerro de raciocinio el Tribunal Ad quem al valorar como indicio de culpabilidad el hecho de que el acusado Cuadra Aragón “estaba callado y silencioso”, (cuando el asombro, la protesta, y el reclamo al otro acusado hubiera sido la reacción de esperarse, dice el Tribunal Ad quem en su “singular razonamiento”), se tiene por lógica darles a tales circunstancias el valor de pruebas en contra... Al respecto esta Corte Suprema debe recordarle al Tribunal Ad quem que nosotros como Jueces y Magistrados somos y debemos ser los garantes de los principios, derechos y garantías fundamentales de cualquier ciudadano imputado o acusado de un delito, por lo que el criterio doctrinal individual, particular de un determinado autor, de que hace eco el Tribunal Ad quem en la sentencia de examen, del autor Español Luis Fernando Rey Huidobro, de quien dicen que dijo, pero habría que determinar en que contexto pudo haberlo afirmado, que desde luego y que en todo caso constituye su personal opinión, pero que según parece es el criterio de dicho Tribunal cuando dice: “A propósito de la baladi argumentación del defensor, de que en las circunstancias obrantes en la causa se le violó a Cuadra Aragón la Constitucional presunción de inocencia, y dado que, so pretexto de celo constitucionalista se abusa cada vez mas de esta “línea de argumentación”, es oportuno dictar que “La Psicosis de anticonstitucionalidad puede llegar a una congelación de la ley penal hasta convertirla en un objeto de museo para las necesidades de una Sociedad...” (El delito de Tráfico de Estupeficientes), (Luis Fernando Rey Huidobro, Ed. Bosch, Barcelona, España, 1997, Pág. 72 ).- Al respecto dicho punto de vista no es compartido por este Supremo Tribunal desde luego que es absolutamente inaceptable e irracional con respecto a la garantía misma de presunción de inocencia, la cual se debe respetar a todo lo largo del proceso según lo manda nuestra Carta Magna, los Instrumentos Internacionales y el CPP, es decir, ésta se destruye hasta que exista una sentencia condenatoria firme en la cual exista certeza positiva de que se cometió un delito y de su participación en él y de que existan las pruebas de cargo suficientes y decisivas para condenar o ratificar una condena contra un acusado; dicha violación se materializa por el Tribunal Ad quem, cuando jamás razonó en cuanto a la participación efectiva o no del acusado Cuadra Aragón, ya que lo Único que se encuentra en el expediente, son expresiones tales como de “quien iba acompañado”, “quien se hacía acompañar” “dicha sustancia se encontró en el vehículo señalado en el que se transportaban”... “los dos que estaban en la sala traían la camioneta”... “Lo acompañaba”... “acompañado de”... estas frases no son suficientes para destruir la presunción de inocencia, ya que mas bien existe certeza absoluta de la falta de participación efectiva del acusado Cuadra Aragón en el hecho acusado, admitido, probado en juicio y ratificado en apelación por el Tribunal Ad quem, ya que el mero hecho de acompañar en un vehículo a una persona que transporta estupeficientes, no se puede dar por acreditado, que se es autor en sus distintas clases o partícipe efectivo en sus distintas clases, ya que para destruir la presunción de inocencia se precisan al menos de dos o más indicios de culpabilidad, ya que con un único indicio jamás es posible lograr una sentencia condenatoria.- Véase el Arto. 268 del CPP denominado sustento de la acusación, en donde se expresa que para remitir a juicio deben haber indicios racionales suficientes (dos o más, ya que se dice en plural indicios), mucho menos para declarar culpable y condenar a un acusado - como lo es en el presente caso, que existe únicamente un único indicio de presencia, en la escena del hecho delictivo por parte del acusado, (indicium unus, indicium nullus), respecto de Cuadra Aragón, pero ninguna prueba de cargo lo vincula al hecho, ya que los testigos de cargo solamente afirmaron que venía solamente acompañando al otro coacusado; la prueba documental no prueba tampoco su participación efectiva en el hecho ya que portar documentos personales como son un pasaporte, evidencia que estaba en tránsito internacional, su cédula de identidad ciudadana, de que es un ciudadano nicaragüense, su permiso de conducir que aún no tenía una licencia de conducir y el dinero que este portaba aprecia este Tribunal de Casación que no encuentra vinculación ni directa ni indirecta con la droga, ya que no fue probado en juicio, unido al hecho que la cantidad que portaba el acusado es poca con respecto al valor probable de la droga incautada, ( Ver compendio de Derecho Penal Español, (Parte Especial) Manuel Cobo del Rosal y Otros coautores, Madrid, España, 2000, páginas 659 a la 700 y Manuel Jaén Vallejo Los Principios de la Prueba en el Proceso Penal, Colombia, año 2000, página 37 ); por todas las razones esgrimidas de conformidad al Arto. 398 del CPP se debe invalidar, anular o sea es procedente que se Case la sentencia recurrida solamente en cuanto al acusado Cuadra Aragón, ya que no se le acreditó que hubiese realizado una acción típica, antijurídica y culpable y mucho menos que se haga merecedor a que se le imponga una pena o sanción, ya que la prueba tanto de cargo como la de descargo conllevan a la certeza negativa absoluta de que Cuadra Aragón haya cometido un tipo penal de los establecido en la ley 285, en consecuencia se le debe declarar no culpable del hecho de transporte de estupeficientes, por falta de participación efectiva del acusado en el hecho, ya que como se indica en el presente caso se trata de lo que se conoce en la doctrina penal de hoy como un error de tipo, ya que si el dolo es conocimiento y voluntad, el error es la falta de conocimiento de los elementos objetivos del tipo penal de transporte, ya que como dice Edwin Duartes Delgado y otros coautores en su obra el Tráfico de Droga, Costa Rica, San José, 2003, página 67, puede ser que se utilice a terceras personas ignorantes de la sustancia transportada, en el que la persona actúa como un mero instrumento, es decir actúa bajo un error de tipo invencible que excluye la responsabilidad penal, José Luis Puricelli en su obra Estupeficientes y Drogadicción, Argentina, Buenos Aires, 1998, páginas 194 a la 196, establece sobre el transporte, que es llevar una cosa de un lugar a otro.- En este caso la sanción recae sobre quien (y no en contra de quien es un mero acompañante) transporta estupeficientes, Psicotrópicos y otras Sustancias controladas; en consecuencia debe ordenarse su libertad definitiva con base en el Arto. 401 del CPP; como corolario de lo expuesto por lo que hace al acusado Oscar Inocente Chévez Pozo, en adelante Chévez Pozo, se mantiene la sentencia recurrida en lo que a él respecta ya que los hechos acusados y admitidos fueron

probados en juicio por abundantes pruebas testificales, periciales, documentales, etc. que se realizó un transporte, que implica la utilización de cualquier medio para trasladar de un lugar a otro, estupefacientes, en este caso, un vehículo y su ubicación en un compartimento secreto (Ver Jorge A. Chavarría Guzmán, El Delito de Transporte de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, Costa Rica, San José, 1999, Pág., 111) que es la acción típica del tipo penal correctamente calificado por el Tribunal Ad quem, punto en el cual comparte parcialmente este Tribunal de Casación con el Ad quem, aunque con algunas reservas, ya que lo que concurre en este caso es un concurso aparente, entre el tipo penal de tráfico internacional y el tipo penal de transporte, pero es obvio que las conductas típicas “importar o exportar” en el tráfico internacional son absolutamente distintas del “transporte”, como sucedió en el caso sub judice, aplicando la regla de la pena más grave, (el precepto penal que sancione mas gravemente excluirá a los que castiguen con pena menor) se debe concluir que la calificación de los hechos por el tribunal Ad quem fue la correcta, aunque tomando en cuenta este análisis del Tribunal de Casación; incurre también el Tribunal Ad quem en una confusión conceptual en el CPP entre dos instituciones absolutamente distintas, ya se debe diferenciar entre la figura procesal de la rectificación de errores (ver Artos. 372 y 399 del CPP) y el principio de correlación entre la acusación, la prueba y la sentencia, (Ver Artículos 157, 77 inciso 5, 322, 385, y 397 del CPP) ya que la primera implica que de oficio el Juez o Tribunal puede corregir errores de derecho intrascendentes sin decretar la nulidad y tampoco ordenar el reenvío (es decir que no hayan influido en la parte dispositiva), ejemplo citar un artículo impertinente, ya que si se trata de errores de Derecho trascendentales implicarían la nulidad y el reenvío de la causa; así como los errores materiales (denominación ejemplo el Juez A quo estableció presidio, cuando la ley penal, establece prisión y el Tribunal corrige ese error material y cómputo de penas, ejemplo sumó incorrectamente, dijo que dos años de prisión más dos años de prisión sumaban diez años de prisión y el Tribunal corrige que son cuatro años de prisión); en cambio la segunda implica en primer término que en el Derecho Penal se juzgan hechos y no calificaciones jurídicas, en segundo lugar implica este principio que al Juez o Tribunal no le esta permitido cambiar los hechos acusados - establecidos en la acusación -, admitidos -en el auto de remisión a juicio o en una ampliación, según el caso -, y probados en juicio - hechos probados -, en tercer lugar implica que el juicio de tipicidad es propio del Juez o Tribunal ya que por el principio de Iura Novit Curia -El Derecho lo sabe el Juez-- en consecuencia puede darle al hecho una calificación jurídica distinta, aun cuando no haya sido advertida con anterioridad y aplicara la pena que corresponda, todo independientemente que cualquiera de las partes pueden darle a los hechos las calificaciones que estime a bien, pudiéndose en apelación o casación realizarse un cambio de calificación jurídica (de la incorrecta a la correcta) y no de hechos, hay que observar que pese a esta potestad del Juez o Tribunal los cambios de calificaciones no pueden ser bruscos ya que implicarían una violación al derecho a la inviolabilidad de la defensa por ser absolutamente sorpresivos, y finalmente el principio de correlación entre acusación, prueba y sentencia implica que la correlación entre la acusación, la prueba y la sentencia en cuanto a los hechos no puede ni debe ser absoluta, es decir que en aspectos intrascendentes o irrelevantes no necesariamente debe haber esa correlación ya que lo importante es que exista correlación entre la acusación, la prueba y la sentencia, en cuanto a los hechos esenciales, decisivos, trascendentes o relevantes, en consecuencia el Tribunal Ad quem hizo uso correcto del principio de correlación entre acusación, prueba y sentencia y no de la rectificación como incorrectamente lo afirma en su fundamento IV de Derecho y en el Por Tanto de la sentencia recurrida, al calificar correctamente los hechos en el tipo penal de transporte de estupefacientes lo cual hizo y no en el tipo penal de tráfico internacional de estupefacientes como incorrectamente lo había hecho la Juez A quo.- Es obvio que se lesionó así mismo por parte del acusado Chévez Pozo el bien jurídico salud pública, como un delito de peligro abstracto al transportar estupefacientes, ya que su punibilidad tiene origen en la situación de peligro eventual que nace de la conducta de transportar, además se le encontraron al acusado Chévez Pozo objetos materiales del delito, como fueron la cocaína (estupefacientes), el Vehículo que él conducía que fue utilizado como medio de transporte, además actuó con dolo directo ya que esta acreditado con lo depuesto por los testigos policiales que depusieron que era el acusado Chévez Pozo quien conducía el vehículo, es decir transportaba -conocimiento actual- (Indicio de Presencia en el hecho), y con las documentales a quien pertenecía el vehículo que transportaba estupefacientes; así mismo la ubicación de la droga en un compartimento -conocimiento anterior- vehículo que pertenecía a Chévez Pozo (Indicio de Propiedad del medio de transporte); por lo que unido a la pericial que acreditó que era cocaína (estupefaciente), sabía o tenía una conciencia clara y precisa el acusado Chévez Pozo de que la cocaína que transportaba es de tráfico prohibido, conocimiento posterior- se demuestra que el acusado Chévez Pozo sabía lo que hacía y lo hizo, ya que tomó la resolución de transportar y lo hizo, es decir, tenía el conocimiento de causa mínimo que exige el tipo penal, conocimiento de causa (como dice el tipo penal del Arto. 54 de la ley 285) causa que obviamente es ilícita, no tenía el acusado Chévez Pozo, ninguna causa de acción u omisión, ni de atipicidad, ni de justificación, (no tenía autorización legal, por ejemplo para uso médico, por lo tanto actuó ilegalmente como dice el tipo penal de Transporte de estupefacientes), ni de inculpabilidad, ni de no punibilidad, que lo eximiera de responsabilidad penal, en consecuencia ha cometido el delito de transporte de estupefacientes a como lo demuestra la prueba de cargo esencial de forma abundante la cual es cierta, creíble, clara, y coherente; en consecuencia por respeto al principio de la prohibición de la reforma en perjuicio establecido en los Artos 371 y 400 del CPP se le mantiene al acusado Chévez Pozo la mismas sanciones impuestas por el Tribunal Ad quem.- Por todo lo dicho y expuesto es obvio que debe resultar acogido el recurso de casación promovido por la defensa del condenado Eradio Arnulfo Cuadra Aragón al amparo de la Causal 4ª del Arto. 387 CPP y a contrario sensu debe desestimarse el recurso promovido por el defensor del ciudadano Oscar Inocente Chévez.-

#### **POR TANTO:**

De conformidad con el Considerando que antecede y con fundamento en los Artículos 34 Cn; 1, 2, 8, 17, 151, 153, 154, 385, 397 al 401 CPP, y demás disposiciones legales citadas, los Infrascritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, resuelven: **D**) Ha lugar al recurso de casación promovido por el Licenciado José Antonio Espinoza Monterrey en su calidad de Abogado defensor de Eradio Arnulfo Cuadra Aragón en contra de la sentencia dictada por la Honorable Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Sur de las diez y quince minutos de la mañana del veinte de agosto del dos mil tres, de que se ha hecho mérito, en consecuencia la misma en lo que respecta al ciudadano Eradio Arnulfo Cuadra Aragón se deja sin efecto ni valor y en su lugar se le declara no culpable del delito de Transporte Ilegal de

Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas (Arto. 54 de la Ley 285), por lo que en consecuencia se ordena su libertad definitiva, así mismo la devolución de sus documentos personales como son su Cédula de Identidad Ciudadana, su pasaporte y un permiso de conducir, así como el dinero incautado. - **II**- No ha lugar al recurso de casación promovido por el Licenciado Fabbrith José Gómez Meza en su calidad de defensor del ciudadano Oscar Inocente Chévez Pozo en contra de la sentencia dictada por la citada Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Sur de las diez y quince minutos de la mañana del veinte de agosto del dos mil tres, por lo cual queda firme en contra de dicho señor Oscar Inocente Chévez Pozo la pena de diez años de Presidio a la que resultó condenado por el delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas (Arto. 54 de la Ley 285) mas las accesorias que impone el mencionado precepto legal, todo en perjuicio de la Salud Pública.- **III**- Con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a la oficina de origen.- **IV**- Cópiese, notifíquese y en su oportunidad publíquese.- Esta sentencia está copiada en seis hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. J. FLETES L. Srío.**

### **SENTENCIA No. 36**

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

#### **VISTOS. RESULTAS:**

Ante el Juez de Distrito Penal de Rivas, compareció el Doctor Francisco José Villanueva Moreno, en su calidad de Fiscal Departamental de Rivas presentando acusación en contra del ciudadano César Augusto Díaz Flores, por el delito de Tráfico Internacional de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, presentando como elementos de convicción las testificales de Juan Francisco Bermúdez Cruz, Pedro Danilo Morales Berrios, Lesther Andrés Hernández García, Francisco Alonso Zeledón Bermúdez, Fidel Martín Morales Collado, y las documentales de acta de identificación técnica, recibo de ocupación. A la una y cincuenta minutos de la tarde del veintidós de Junio del año dos mil tres, se llevó a cabo la Audiencia Preliminar en la cual se puso en conocimiento del acusado el hecho que se le imputa, se le previno que nombrara abogado defensor, y se le impuso la medida cautelar de prisión preventiva. Mediante escrito el Señor Díaz Flores, nombró como su abogado defensor al Licenciado Guillermo Nicolás Rivas, quien aceptó el cargo y se le brindó intervención de ley. A las dos y veinte minutos de la tarde del treinta de Junio del año dos mil tres, se celebró la audiencia inicial, en la cual la fiscalía manifestó que existían suficientes elementos de convicción para remitir a juicio el presente caso y la defensa por su lado, señaló que siendo que el acusado es Diputado del Parlacen y que ostentaba inmunidad según tratados internacionales, por lo que opuso la excepción de falta de procedibilidad, falta de jurisdicción de los Tribunales de Nicaragua, falta de competencia. Excepciones que fueron desestimadas por la Judicial, y en consecuencia señaló fecha y hora para la audiencia preparatoria del Juicio. Mediante auto de las cuatro y cinco minutos de la tarde del treinta de Junio del año dos mil tres, se remitió a juicio la presente causa, auto contra el cual la defensa interpuso Recurso de Apelación, que le fuera admitido en un solo efecto, concediendo el término de ley a la parte contraria para que alegara lo que tuviera a bien. En virtud de la información presentada por la Fiscalía, el Judicial declaró abandonada la defensa, nombrando como abogado defensor del señor César Augusto Díaz Flores, al Doctor Marlon Gazo. De este nombramiento el Doctor Gazo, se excusó de ejercerlo aduciendo haber emitido públicamente criterio técnico contrario al proceso contra el acusado, razón por la cual se nombró al Licenciado Fabbrith Gómez. El acusado mediante escrito ratificó como su abogado defensor al Licenciado Guillermo Nicolás Rivas, cambio que no fue aceptado por la judicial. Se recibió comunicación del Doctor Alfonso Valle Pastora, en donde remite copia de la resolución APE/0-0-2003 del Parlamento Centroamericano, por medio de la cual se levanta la inmunidad que ostenta el Señor Cesar Augusto Díaz Flores. El Licenciado Fabbrith Gómez Meza, presentó en el intercambio de pruebas, las siguientes: a) Credencial del Tribunal Nacional de Elecciones de la República de Honduras, que acreditan el cargo de Diputado del Parlacen del acusado; b) Constancia extendida por la Sub-sede del Parlacen en Nicaragua con la cual demuestra que a la fecha de detención del acusado, era diputado propietario del Parlacen; c) La Gaceta Diario Oficial, en donde se aprueba por el Legislativo el Tratado Constitutivo del Parlamento Centroamericano, el Protocolo al Tratado Constitutivo del Parlacen y otras Instancias Políticas, el Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos; d) El Pasaporte Diplomático del acusado; e) Investigaciones practicadas por la O.I.J., La Fuerza Pública y la Policía Control de Drogas de Costa Rica; f) Expediente tramitado ante los Tribunales de la República de Costa Rica y otras documentales. El acusado cambió a su abogado defensor, designando como tal al Licenciado Julio César Morales Aragón. A las dos y treinta minutos de la tarde del cuatro de Septiembre del año dos mil tres se llevó a cabo la audiencia preparatoria del juicio, en donde la defensa incidentó la nulidad del proceso en virtud de que el acusado al momento de ser iniciado el proceso gozaba de inmunidad, incidente que fue desestimado por la judicial tomando en consideración que ya se había recibido la resolución del Parlamento Centroamericano en donde se suspendía la inmunidad al acusado, procediendo posteriormente al debate en relación a las pruebas que se presentarían en el juicio, por lo que, después de escuchados los argumentos atinentes a esto de ambas partes, la judicial resolvió excluir como prueba las documentales presentadas por la defensa relacionadas al tema de la inmunidad que fue resuelta en ocasiones anteriores. Se dictó providencia rechazando la nulidad invocada en la audiencia preparatoria al juicio, auto contra el cual la defensa recurrió de apelación. A las cuatro y treinta minutos de la tarde del nueve de Septiembre del año dos mil tres, convocadas las partes, se dio inicio al Juicio Oral y Público, en donde luego de las intervenciones de apertura de las partes se recibieron las siguientes pruebas testificales de: Adrián Alvarado Aguilar, Carlos Naranjo Miranda, Juan Carlos Hernán Vega, Francisco Bermúdez Cruz, Pedro Danilo Morales Berrios, Lesther Andrés Hernández García, Fidel Martín Morales Collado, Francisco Alonso Zeledón Bermúdez, Bernardo José Avellán, Carlos Alberto Hernández García, Roberto José Ramírez PARRALES, Felipe Alfonso Zuniga Morales, y las pruebas documentales ofrecidas, a solicitud de la defensa el acusado declaró manifestando ser inocente de los hechos que se le imputan. A las diez y treinta minutos de la noche del nueve de Septiembre del año dos mil tres, se

dictó sentencia declarando culpable al acusado por los hechos investigados, así como el decomiso de los bienes ocupados al procesado. Mediante sentencia de las once de la mañana del doce de Septiembre del año dos mil tres, se dictó sentencia condenando al encartado por ser autor del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense, a la Pena Principal de diez años de presidio y multa de cincuenta mil córdobas. Contra esta sentencia la defensa interpuso Recurso de Apelación, recurso que fue tramitado y remitidas las diligencias ante el Superior Jerárquico.

## II

Mediante providencia de las nueve y treinta minutos de la mañana del dos de Septiembre del año dos mil cuatro, dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Sur, se convocó a las partes a la audiencia oral a fin de que expongan sus argumentos en torno al Recurso de Apelación. Por concluidos los trámites ante la instancia referida, se dictó sentencia a las nueve y treinta minutos de la mañana del diecisiete de Septiembre del año dos mil cuatro, en la cual confirman el fallo recurrido, así como el decomiso que recayese en los bienes del acusado. Inconforme con esta resolución el Licenciado Morales Aragón, interpuso Recurso de Casación amparado en motivos de forma y fondo, el cual fue tramitado conforme a derecho y una vez finalizado dicho proceso, se remitieron las diligencias ante este Supremo Tribunal, en donde a las tres y treinta minutos de la tarde del diez de Noviembre del año dos mil cuatro, se dictó providencia ordenando pasar los autos a estudio para su resolución; y siendo el caso de resolver como en derecho corresponde, por lo que:

### SE CONSIDERA:

#### I

Bajo el alero del primer motivo de forma contenido en el arto. 387 CPP, aduce el recurrente que en el presente proceso se han violado los artos. 19, 52 y 251 CPP. En cuanto a que el proceso que nos ocupa esta viciado de nulidad absoluta, como consecuencia de la inobservancia de las normas citadas. Violación que se comete, indica el recurrente, al haber extendido los límites de la jurisdicción del Judicial de Primera Instancia, al procesar a un ciudadano que goza de inmunidad, caso en el que se omitió suspender el juicio ante la carencia de los requisitos de procedibilidad en relación al sujeto encartado. Esta omisión dentro del proceso es señalada por la defensa como una nulidad absoluta que no puede ni debe subsanarse. Esta Sala al analizar el argumento esgrimido por la defensa lo encuentra irreconciliable con el arto. 165 CPP que establece: *“Los defectos, aun los absolutos, deberán ser subsanados, siempre que sea posible, renovando el acto, rectificando su error o cumpliendo el acto omitido, de oficio o a solicitud del interesado. Bajo pretexto de renovación del acto, rectificación del error o cumplimiento del acto omitido no se podrá retrotraer el proceso a períodos ya precluidos”*. Esta disposición pretende que los procesos sean lo más breves y objetivos posibles, de tal suerte que la atención del juzgador y de las partes se centre en la sustancia misma del proceso, evitando a toda costa distracción alguna que a la postre va en detrimento del acusado al verse inmerso en un proceso interminable. Sin lugar a dudas esta celeridad procesal no va en menoscabo de las garantías y derechos del acusado a ser juzgado en estricto apego a las normas adjetivas previamente establecidas, empero permite que, en el desarrollo del proceso se puedan subsanar esas actuaciones procesales deficientes, máxime cuando no conforman los elementos intrínsecos a la averiguación del ilícito penal imputado.

#### II

Como segundo agravio, invoca el recurrente al amparo del tercer motivo de casación en la forma, que el Tribunal A quo no se pronunció respecto a la Prueba Documental que corresponde al Expediente No. 03-10518-022PE del Juzgado Penal del Segundo Circuito Judicial de San José Costa Rica en donde se procesa a Armando Delgado Orozco, Arlinson Vásquez Salazar, y Freddy Omar Osegueda éste último –señala la defensa-acompañante del acusado y que refleja claramente todos los sucesos acaecidos en Costa Rica los días 19 y 20 de Junio del 2003; prueba con la cual al ser debidamente valorada dejaría plenamente demostrada la no culpabilidad del Acusado. Dicho alegato se reproduce también bajo el cuarto motivo de casación en la forma, de modo que resulta pertinente analizarlos de forma conjunta. En relación al medio de prueba cuestionado por el recurrente deben hacerse dos análisis. El primero tomando en consideración que en el presente proceso han concurrido pruebas tanto directas como indirectas que han conllevado a la certeza, dentro del juicio lógico que analiza en conjunto a todas ellas, del resultado criminoso, la acción criminoso y de la intención criminoso del acusado en la presente causa. Por lo que para que el medio probatorio mencionado por la defensa consiga la nulidad del fallo impugnado, requiere de una relevancia tal, que al aplicar el método de la inclusión mental hipotética, por medio del cual si consideráramos que esta prueba en conjunto con las demás, cambie radicalmente la lógica que da vida a la certeza judicial de la responsabilidad penal del encartado. La prueba documental a que hemos hecho mérito no excluye al acusado de la participación del ilícito, por el contrario representa claramente una prueba indirecta que fortalece el criterio judicial, ya que las investigaciones realizadas en el extranjero de donde procedía el acusado, lo relacionan con sujetos que a su vez también fueron investigados en su ocasión y por el mismo ilícito que nos ocupa en el caso sublite, lo que reafirma su participación dentro de un grupo de sujetos cuyas actividades estaban encaminadas a la comisión del delito. Fernando de la Rúa en su obra la Casación Penal, establece que careciendo de la eficacia pretendida por la defensa, la prueba que se presenta como omitida no afecta la motivación del fallo. Sin perjuicio de lo antes expuesto, debe decirse que la valoración de la prueba en cuestión no ha sido omitida ni en primera ni en segunda instancia, por el contrario ha sido valorada, producto de lo cual fue acertadamente desestimada (Véase folio 354 del Tomo II del Cuaderno de Segunda Instancia y Segundo Párrafo del Folio 9 del Cuaderno de Segunda Instancia) Por tal razón la queja antes referida no puede prosperar.

#### III

Aduce la parte recurrente que en el caso sublite, el fallo es ilegítimo por haberse fundado en prueba no incorporada legalmente al juicio, señalando como tales las declaraciones testificales de los policías

costarricenses Adrián Alvarado Aguilar y Carlos Naranjo Miranda, considerando violados los artos. 88, 139, 149 y 150 CPP, sin determinar la relación directa y circunstancial de dichas disposiciones en el caso que nos ocupa, sin embargo agrega que su razonamiento “*es que no se cumplieron los artículos de la ley, se violentaron, no existe ningún documento que certifique su citación o alguna constancia ni el acuerdo entre policías*”. Pese a ser un poco ininteligible el planteamiento citado, esta Sala considera que la queja va encaminada a cuestionar las deposiciones de los testigos de nacionalidad costarricense, empero dicha queja no consigue concretarse, porque si bien es cierto que los policías no son de nacionalidad nicaragüense, esto no es óbice para que con su testimonio contribuyan a alcanzar la verdad histórica que es el objeto primordial de la prueba en materia penal, por un lado, y por el otro, olvida el recurrente que éstas no son las únicas pruebas que ponen en relieve los hechos investigados. Siendo necesario aclarar que el Sistema de la Libre convicción o sana crítica racional, -según Cafferata Neres- establece la más plena libertad de convencimiento de los jueces, pero exige que las conclusiones a que se llegue sean el fruto racional de las pruebas en que se las apoye. Hemos visto en los considerandos anteriores, como de manera racional al afluir todas las pruebas dirigen de manera uniforme y directa a la culpabilidad del acusado, coligiéndose de lo anterior que el planteamiento antes mencionado resulta desacertado y debe rechazarse.

#### IV

Como único motivo de fondo, invoca el numeral uno del arto. 388 CPP, aduciendo mediante el mismo, que en la sentencia se han violado las garantías que favorecen a su representado, contenidas éstas en el Tratado Centroamericano Constitutivo (PARLACEN) en su arto. 27, La Convención de Viena en los Artos. 31.1 C y 36.2, La Convención de Derecho Internacional Privado. El motivo antes expuesto también fue presentado como motivo de forma, habiéndose analizado en el considerando primero de este fallo, en base a lo cual esta Sala mantiene el criterio fijado en el mismo. De lo antes considerado, se colige como lógico corolario que la sentencia a que se ha hecho mérito no merece la censura del Recurso de Casación que ha sido promovido por la defensa y así debe declararse.

#### POR TANTO:

De conformidad con lo antes expuesto, las disposiciones legales citadas y los artos. 386 y siguientes CPP, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua dijeron: **I.**- No se casa la sentencia dictada por el Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Sur, Sala de lo Penal, a las nueve y treinta minutos de la mañana del diecisiete de Septiembre del año dos mil cuatro, la que fue impugnada por el Licenciado Julio César Morales Aragón, en su calidad de defensor del señor César Augusto Díaz Flores, en consecuencia se confirma en su totalidad el fallo en referencia.- **DISENTIMIENTO:** Los Magistrados Dres. Nubia Ortega de Robledo y Ramón Chavarría Delgadillo, disienten del criterio expuesto por sus colegas en el presente proyecto por las siguientes razones: No estamos de acuerdo con el Considerando III, cuando dice que con el arto. 165 C.P.P se puede subsanar la falta de jurisdicción que tenía la Juez de Rivas para procesar al acusado, quien estaba revestido de inmunidad que le otorgaba su condición de diputado al parlamento Centroamericano. La subsanación, en nuestro nuevo sistema procesal, es una novedad importante que regula la actividad Procesal defectuosa la que se puede hacer de doble manera y esta prevista en los artos. 163 y 165 C.P.P. y en dependencia si el defecto es absoluto o relativo. En este ultimo caso, del arto. 165 C.P.P., el remedio del acto procesal defectuoso se produce por la subsanación oficiosa o a solicitud del interesado, sin embargo el hecho de no sanear un acto en tiempo no implica que se deba retrotraer el proceso a periodos ya precluidos, salvo los casos expresamente señalados por la ley.- Por su parte, el saneamiento de los defectos absolutos que nos representa el arto. 163 C.P.P. responde a las siguientes características principales: Pueden ser advertidos de oficio.-El vicio puede ser alegado por cualquiera de las partes y no sólo por la interesada.- No se requiere protesta previa del interesado.- No se produce la convalidación del vicio.- Si bien es cierto que el arto. 165 C.P.P. nos indica que los defectos, aún los absolutos, deberán ser subsanados, siempre que sea posible.- Esta condición, “siempre que sea posible”, esta limitada a lo establecido por el arto 163 C.P.P. que nos dice “que en cualquier estado del proceso, de oficio o a petición de parte sin que se requiera de previa protesta, el juez decretará la nulidad de los actos procesales cuando se constate la existencia de cualquiera de los siguientes defectos absolutos concernientes: 1.- A la inobservancia de derechos y garantías que causen indefensión, previstos por la Constitución Política, los tratados y convenios internacionales ratificados por la República y establecidos en el presente código; 2.- A la falta de intervención, asistencia y representación del acusado en los casos y formas que la ley establece; 3.- Al nombramiento, capacidad y constitución de jueces y tribunales en contravención a lo dispuesto por este código; 4.- A la falta de jurisdicción o competencia objetiva o funcional; 5.- A la obtención del veredicto o la sentencia mediante coacción, cohecho o violencia, y, 6.- Al defecto en la iniciativa del acusador, o del querellante en el ejercicio de la acción penal y su participación en el proceso.- En el caso sub lite, es obvio que el acusado al iniciarse el proceso estaba revestido y gozaba de los privilegios procesales que le confería su condición de Diputado ante el Parlamento Centroamericano (PARLACEN), condición que se hizo constar desde las primeras diligencias del proceso.- En lo que se refiere al numeral 4 del arto.163 C.P.P., el arto.19 de este mismo cuerpo de ley se refiere a la extensión y a los limites de la jurisdicción relativos a personas que gozan de inmunidad por lo que el juez de primera instancia por normas procesales y Tratados Internacionales estaba impedido de ejercer su función jurisdiccional a causa de la inmunidad procesal de que gozaba el Diputado al parlamento Centroamericano, sin obviar lo establecido en el arto. 130 Cn. que establece que los funcionarios que gozan de inmunidad no podrán ser detenidos ni procesados, excepto en las causas relativas a los derechos de familia y laborales.- El arto. 27 del Tratado Constitutivo del Parlamento Centroamericano y otras instancias políticas, señala que los diputados ante el Parlacen gozan del siguiente régimen de inmunidades y privilegios: En el Estado donde fueron electos, de las inmunidades y privilegios de que gozan los Diputados ante los congresos, Asambleas Legislativas o Asambleas Nacionales. En los demás países Centroamericanos de las inmunidades y privilegios que para los agentes diplomáticos se establezcan en la convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas; y en el país sede, de los privilegios que se establezcan en el acuerdo de sede.- Por lo que, el Principio de Jurisdicción constituye un presupuesto procesal, el primero y más importante de todos, sin el cual no puede darse la existencia válida de un proceso.- La jurisdicción como presupuesto procesal es improrrogable y su falta produce la nulidad absoluta, insubsanable y perpetua de todos los actos hechos en contravención de ella, la que puede declarar aún de oficio cualquier

Juez o Tribunal ante quien se encuentren radicados los autos (artos. 160 y 163 C.P.P.). - En lo que concierne al numeral 6 del arto 163 del Código Procesal Penal, el arto. 52 C.P.P. se refiere a los obstáculos que puede encontrar el ejercicio de la acción penal cuando esta depende de una condición de procedibilidad o de la resolución de un antejuicio, debiéndose suspender su ejercicio hasta que desaparezca el obstáculo y en el caso que sea un funcionario que goce de inmunidad, previo al inicio del proceso, el juez procederá conforme lo establezca la ley de la materia. - De lo antes expuesto, se debió cumplir con lo establecido en el arto. 251 C.P.P. procediéndose de previo, con la realización de un antejuicio que privara de la inmunidad al diputado parlacenico, para que una vez desaforado por la instancia correspondiente, el Ministerio Público hubiese podido realizar los actos que implicaran una persecución penal. - El saneamiento no puede proceder cuando el acto irregular no modifique, de ninguna manera, el desarrollo del proceso ni perjudique la intervención de los interesados. En el presente caso al carecer la juez de Rivas de Jurisdicción procesal, era imposible siquiera dar inicio al proceso, situación que siempre fue protestada en primera y segunda instancia por la defensa técnica y reproducida en el recurso extraordinario de casación. - En conclusión, siendo la jurisdicción un presupuesto procesal primordial la ausencia de esta comprende la falta de potestad para juzgar un hecho, razón par la cual y en concordancia con los motivos y artículos antes mencionados disintimos del proyecto de sentencia aquí relacionado. - **II.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado regresen las presentes diligencias al lugar de origen para lo de su cargo. Esta sentencia se encuentra copiada en cuatro hojas útiles de papel bond membreado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. RÓGER C. ARGÜELLO R. (F) J. FLETES L. Srio.**

### **SENTENCIA No. 37**

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

#### **VISTOS, RESULTAS:**

Que radicadas en esta Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal las diligencias relativas al recurso de casación interpuesto por el Licenciado Jorge Alberto Abarca Abarca en su calidad de abogado defensor del procesado Wilmer José Galo Zapata en contra de la sentencia dictada a las once y diez de la mañana del diecinueve de Diciembre del año dos mil tres, por la Sala de lo Penal número dos del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua que falló: I. - No ha lugar a la Apelación interpuesta por el Lic. José Alberto Abarca Abarca, defensor técnico de Wilmer José Gala Zapata, contra la sentencia dictada por el Juzgado Sexto del Distrito Penal de Managua el día nueve de Julio del año dos mil tres, a las doce y trece minutos de la tarde, en la que se impone la pena de cinco años de presidio y multa de un millón de córdobas, por ser culpable del delito de Tráfico interno de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas en perjuicio del Estado de Nicaragua. II. Se confirma la sentencia apelada, que se ha dejado especificada en el numeral anterior de esta parte resolutive. Cópiese y notifíquese y con testimonio de lo aquí resuelto devuélvase las diligencias a su lugar de origen. Admitido el Recurso por auto de las diez y cincuenta y cinco minutos de la mañana del veintiséis de Febrero del año dos mil cuatro, en el que se ordena oír a la parte recurrida el Fiscal Auxiliar Licenciado Allan Velásquez como representante del Ministerio Público de conformidad con lo establecido por el Arto 393 CPP, notificadas las partes el recurrido por escrito presentado a las dos y ocho minutos de la tarde del dos de marzo del año dos mil cuatro se reservó el derecho de contestar los agravios directamente en audiencia oral y pública la cual fue acordada por auto de las once y diecisiete minutos de la mañana del veintiséis de Octubre del año citado, señalándose la audiencia de las once de la mañana del día uno de noviembre del mismo año para verificarla, notificadas las partes se efectuó la audiencia oral en la que el Fiscal acreditado Lic. Manuel Reyes Juárez expresó que el recurrente reclamó como único agravio sobre la multa impuesta que lo fue por la suma de un millón de córdobas; que estudiado el caso, la ley de amparo que data de 1998, en el segundo título de esa ley se encuentra establecido el recurso por inconstitucionalidad en que cualquier persona puede interponer recurso, pero es la Corte la que debe declarar la inconstitucionalidad de esa ley, que es a través de este recurso mediante la ley de amparo que la Corte Suprema de Justicia en pleno debe declararla; no puede ser a través de un recurso de casación que se declare inconstitucional por lo que pide no se le de lugar al recurso de casación. Llegado el caso de resolver,

#### **SE CONSIDERA:**

Como muy bien lo expresó el Lic. Manuel Reyes Juárez, en su contestación de agravios de la vista oral celebrada ante esta Sala, el recurrente esgrime como único agravio la multa que le fuera impuesta a su representado, multa que es parte integrante de la sanción señalada por la ley de la materia para el hecho que le fue imputado, pero, y en ello no deja de tener razón el representante del Ministerio Público, el reclamo no se puede encasillar como lo alega el recurrente. Esta Sala observa que tanto la sentencia de primera instancia como la de segunda no han cumplido con lo preceptuado por el inc. 9 del Arto 154 CPP, de fijar provisionalmente la fecha en que la condena finaliza y el centro penitenciario al que será remitido el condenado, errores materiales subsanables por esta Sala, lo cual se hará en la parte Resolutive de esta sentencia. No obstante y de conformidad con lo preceptuado por el Arto. 5 LOPJ, correlacionado con los Artos. 5 y 8 de la Ley de Amparo, Ley No. 49, todos los Tribunales del país estamos obligados a efectuar el Control Constitucional en caso concreto, cuando una de las partes haya alegado la inconstitucionalidad de una norma, como ocurre en el caso bajo análisis, máxime, cuando esta Sala, se ha pronunciado con anterioridad sobre el mismo punto, declarando la inaplicabilidad de las multas establecidas por la Ley No. 285 ley reformativa de la Ley No. 177 Ley de Drogas, estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, como puede verse entre otras, en la sentencia número 56 de las 08:00 a. m. del 15 de Noviembre del año pasado, en las que se ha acogido el Criterio sustentado por la Honorable Sala de lo Constitucional de esta Corte Suprema, en sentencia de las dos y diez minutos de la tarde del día treinta de Junio del año dos mil tres, que declaró la inaplicabilidad de las multas aludidas por considerarlas inconstitucionales y sometió dicho criterio al Pleno de la Honorable

Corte Suprema de Justicia, lo que también ha hecho esta Sala, de tal manera que aún cuando se declare sin lugar el recurso de mérito, al haber precedentes sobre el reclamo, lo procedente es, acogerlo, y favorecer al procesado declarando que la multa que se le ha impuesto es inaplicable en el caso concreto por las razones expresadas y someter nuevamente al Pleno de la Corte Suprema de Justicia el criterio manifestado a fin de que se pronuncie sobre el mismo.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas, Artos. 34,9 Cn. 153, 154, 386, 395, 396 y 398 del Código Procesal Penal, y Artos. 13, 33, 1, 98, y 143 L.O.P.J. los suscritos magistrados de ésta Sala Penal, en nombre de la República de Nicaragua resuelven: **I)** Se declara sin lugar el recurso de casación de que se ha hecho mérito, interpuesto por el Lic. Jorge Alberto Abarca Abarca en su calidad de defensor del procesado Wilmer José Gala Zapata o Galo Zapata, en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal Número Dos, del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las once y diez de la mañana del diecinueve de Diciembre del año dos mil tres que confirma la de primera instancia dictada a las doce y trece minutos de la tarde del nueve de Julio del año dos mil tres. **II)** Se declara la Inaplicabilidad de las multas a que se refiere la aludida Ley 285 y de conformidad con el Arto. 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y la ley de amparo vigente corresponde a la Corte Suprema de Justicia declarar en pleno la inconstitucionalidad en caso concreto, de la ley, decreto o reglamento que se haya aplicado, en uso de su facultad de control constitucional y garante del estado de derecho, en consecuencia. **III)** Elévese la presente sentencia al conocimiento del pleno de esta Corte Suprema de Justicia para la respectiva declaración de inconstitucionalidad de las multas establecidas en la Ley No. 285, Ley de Reforma y Adiciones a la Ley No. 177, Ley de Estupefacientes, Psicotrópicos y Sustancias Controladas. **IV)** Se fija provisionalmente el día cinco de Mayo del año dos mil ocho como fecha límite para la finalización de la pena que le fuera impuesta, la cual deberá cumplir en el Centro Penitenciario de Tipitapa, conocido como Cárcel Modelo. En todo lo demás queda firme la Sentencia recurrida. **V)** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan las presentes diligencias al lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 38**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

*Datos del Acusado:* Gregorio Cabrera Carballo, sin Cedula de identidad, con domicilio en la ciudad de León, esquina opuesta a funeraria la Piadosa.- *Datos de la Víctima:* Andrés Nicolás Padilla Reyes, sin Cédula de Identidad, de aproximadamente 38 años de edad y con domicilio en la ciudad de León.- *Datos del Fiscal:* Luis Alfonso Conrado Ramírez.- *Delito:* "Hurto".- *Antecedentes:* La presente causa con expediente único número: 0523-0521-04 Pn se inició por acusación presentada por el Ministerio Público ante el Juzgado de Distrito Penal de Audiencias de Chinandega por lo que el Fiscal Auxiliar Licenciado Conrado Ramírez, a las dos y treinta minutos de la tarde del día veintitrés de julio del año dos mil cuatro, acusó a Gregorio Cabrera Carballo, por la comisión del delito de Hurto (arto. 268 Pn).- A las diez de la mañana del diecisiete de agosto del año dos mil cuatro se celebró Audiencia Inicial con carácter de Preliminar. En dicha Audiencia se presentó en representación de la víctima el Acusador Particular Licenciado Salvador Pineda Mairena, solicitando se le tenga como tal a lo que la Judicial le dio lugar.- Por considerar mal admitida la acusación del acusador particular, el defensor Noel Ernesto Roiz interpuso incidente de Nulidad Absoluta en contra de la Resolución contenida en el acta de la Audiencia Inicial en donde se le dio intervención de ley al Acusador Particular.- Por auto de las tres de la tarde del día veinte de agosto del año dos mil cuatro, se convocó a las partes a una Audiencia Especial para resolver del Incidente de Nulidad Absoluta, así como de la Apelación interpuesta por la defensa en contra de la medida de detención domiciliar impuesta.- Por auto de las dos y cinco minutos de la tarde del veinticuatro de agosto del dos mil cuatro, se ordenó la certificación de las piezas conducentes y se admitió la apelación, por lo que se remitieron los autos al Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental.- En la Audiencia Especial celebrada el treinta de agosto del año dos mil cuatro, la Judicial resolvió subsanar el defecto de la intervención del Acusador Particular y no dar lugar a la petición de la fiscalía de declarar un sobreseimiento definitivo a favor del acusado.- A las once y diez minutos de la mañana del catorce de octubre del año dos mil cuatro, el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental dictó sentencia en donde resuelve: I.- Declarar con lugar el Recurso de Apelación interpuesto por el acusado Gregorio Cabrera Carballo.- II.- Revocar todo lo resuelto por la Juez A quo en la Audiencia Inicial que se celebró a las diez de la mañana del diecisiete de agosto del año dos mil cuatro, en la cual se declaró la admisibilidad de la acusación, la suficiencia de las pruebas presentadas por el Ministerio Público, la remisión del acusado a Juicio Oral y Público y la medida cautelar del arresto domiciliar.- III.- Por ser atípico el hecho por el que fue acusado el señor Gregorio Cabrera Carballo se sobresee por el delito de Hurto en perjuicio de Andrés Nicolás Padillas Reyes.- Por no estar de acuerdo el acusador particular interpuso Recurso de Casación Penal en la forma y en el fondo contra dicha sentencia con fundamento en los artículos 387 numerales 1, 4, y 388 numerales 1 y 2 del Código Procesal Penal de la República de Nicaragua (CPP).- La Sala A quo por auto de las nueve y tres minutos de la mañana del día veinticinco de noviembre del año dos mil cuatro, que admitió el Recurso de Casación mandó oír por el término de diez días a la parte contraria.- Los autos subieron a esta Sala de lo Penal y por resolución de las tres y treinta minutos de la tarde del día tres de febrero del año dos mil cinco, ordenamos radicarlos y de conformidad con el arto. 396 in fine CPP, estando concluidos 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

En su escrito de interposición del Recurso de Casación en la forma y en el fondo el recurrente acusador expresó que la sentencia recurrida carece de motivación, sin embargo del estudio de la misma se observó que efectivamente se produjo una motivación de la sentencia recurrida lo cual permitió al Tribunal Ad quem declarar atípico el hecho investigado y así lo expresó dicho Tribunal en su sentencia cuando dijo: *“En la presente causa el acusado en su condición de socio no hizo otra cosa que cumplir con su obligación de depositario y lo que cabía hacer al otro socio era exigirle que rinda cuentas como lo establece la ley para todo aquel que administra bienes ajenos; lo cual es de naturaleza civil y nunca puede constituir materia penal, lo que hace devenir atípico el hecho en que se funda la acusación y obliga al Juez Penal que conoce dicha acusación a dictar un sobreseimiento a favor del acusado como bien lo dijo la fiscal, en la Audiencia Especial.* - “ Es evidente que el Tribunal Ad quem expone con claridad que los hechos acusados por el delito de Hurto no son aplicables en el presente caso en el cual lo que existe es un conflicto entre socios, el que deberá dilucidarse en la vía civil ya que en base a las pruebas aportadas no existe comisión delictiva que se pueda imputar al socio acusado Gregorio Cabrera Carballo, situación que le permitió al Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental declarar atípico los hechos acusados. - Esta Sala de lo Penal esta de acuerdo con la sentencia del Tribunal de Apelaciones ya que debe tenerse en cuenta lo establecido en relación al principio de Tipicidad Penal el cual constituye un principio básico tanto del derecho Penal como del derecho Constitucional, en virtud del cual se estructura el principio “nullum crimen, nulla poena sine praevia lege” el cual se encuentra contemplado en el inciso 11 del arto. 34 Cn. y obliga procesalmente a ordenar toda la causa penal sobre la base de esta definición legal. - De esta forma se garantiza que ninguna acción humana pueda considerarse delito sino esta definido o tipificado en una ley anterior a su ejecución. - De lo antes expuesto se reitera que el principio de tipicidad penal es un elemento integrante del debido proceso el cual se deriva del Principio de Legalidad, de modo que si la conducta es atípica y se somete al imputado a un proceso penal en estas circunstancias se produce una violación a dicho principio, el cual se encuentra consagrado en el arto. 1 CPP. El Tribunal sentenciador en el caso de autos al fundamentar su sentencia cumplió con las exigencias de la ley, por lo que esta Sala de lo Penal considera acertada la resolución dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental (León). -

## POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, Consideraciones hechas, Leyes y artículos citados; y artos. 390 y 395 C.P.P., los suscritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I-** No ha lugar al Recurso de Casación en la Forma y en el Fondo de que se ha hecho mérito en las presentes diligencias, interpuesto por el Abogado Salvador Pineda Mairena en su carácter de Apoderado del señor Andrés Nicolás Padilla Reyes. - En consecuencia no se casa y queda firme la sentencia recurrida dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental. - **II-** No hay costas. - **III-** Cópiese, notifíquese, publíquese y en su oportunidad dense los avisos de ley correspondientes y, con testimonio concertado de lo aquí resuelto, vuelvan los autos a la Sala de lo Penal de su Tribunal de origen. - Esta sentencia está contenida en dos hojas de papel común con el membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricados por el Secretario de esta Sala de lo Penal. - **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL. C. ROGERS CAMILO ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srío.**

## SENTENCIA No. 39

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

## VISTOS, RESULTAS:

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal, compareció el Licenciado Ulises Morazán Palma, mayor de edad, soltero, Abogado y del domicilio de Estelí de tránsito por esta ciudad, representando al señor Mauricio José Ruiz García, como acusador particular de los señores Julio César Acevedo Castellón, Domingo Antonio Arróliga Acevedo y Ricardo Rafael Cornejo Moreno, por la presunta comisión del delito de Estafa en perjuicio de su representado. En el carácter que actúa interpone Recurso de Casación por el de Hecho en contra de la negativa de tramitar el Recurso de Casación interpuesto en contra de la sentencia dictada a las tres y cincuenta minutos de la tarde del diecisiete de Noviembre del año dos mil cuatro por la Honorable Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción las Segovias, resolución que se deriva de la apelación del auto de remisión a juicio dictado por el Juez de Distrito de lo Penal de Audiencia de la Ciudad de Estelí, en la que se declaró con lugar la Excepción de Falta de Acción en cuanto al señor Julio César Acevedo Castellón, sin lugar la Excepción de falta de jurisdicción o competencia promovida por los encartados. La resolución contra la que interpuso Recurso de Casación, es decir la dictada por el Tribunal de Apelaciones en virtud de la apelación de primera instancia, finalmente resolvió modificar parcialmente el fallo de primera instancia y al hacerlo declaró con lugar: a) la extinción penal en cuanto al acusado Julio César Acevedo Castellón; b) la falta de jurisdicción o competencia, y siendo que a su juicio los elementos aportados por la parte acusadora son insuficientes, revocó el auto apelado en cuanto a la remisión a juicio de los acusados Ricardo Rafael Cornejo Moreno y Domingo Antonio Arróliga Acevedo. Y siendo el caso de resolver como en derecho corresponde;

## CONSIDERANDO: ÚNICO

Fernando de la Rúa en su obra “La Casación Penal”, explica que el derecho impugnatio deviene en la concurrencia de las condiciones de *impugnabilidad subjetiva* e *impugnabilidad objetiva*, correspondiendo a la

primera la legitimación que la ley concede a ciertas partes para ejercer determinados recursos (art. 362 CPP) y, la segunda condición, se circunscribe a las resoluciones contra las que la ley concede la posibilidad de recurrir. Dentro del ámbito de la impugnabilidad objetiva se erige como uno de sus principales pilares el principio de taxatividad el cual está cristalizado en el art. 361 CPP, que establece que: *“Las decisiones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos.”* Giovanni Leone en su obra Tratado de Derecho Procesal Penal, señala que *“vinculada al principio de taxatividad de las impugnaciones es la determinación de la verdadera esencia de la providencia en el caso de que asuma una forma que no refleje su sustancia”*. En el caso que nos ocupa, observamos que el auto del cual se originan las presentes diligencias es el de remisión a juicio dictado en primera instancia, en el que declara con lugar la extinción de la acción penal por existir cosa juzgada en relación al acusado Julio César Acevedo Castellón y sin lugar la excepción de falta de jurisdicción o competencia opuesta por los acusados Ricardo Rafael Cornejo Moreno y Domingo Antonio Arróliga Acevedo. El auto en mención fue modificado parcialmente por el Honorable Tribunal de Apelaciones, ya que ratificó la extinción de la acción penal a favor del señor Julio César Acevedo Castellón, declaró con lugar la falta de jurisdicción o competencia alegada por Ricardo Rafael Cornejo Moreno y Domingo Antonio Arróliga Acevedo y tomando en consideración que no existían suficientes elementos de prueba revocó sin más el auto de remisión a juicio. De las instancias que anteceden se desprende que efectivamente el auto dictado en primera instancia al declarar la falta de jurisdicción y competencia y señalar que por no haber elementos probatorios suficientes revoca el auto de remisión a juicio sin conceder los cinco días al ministerio público según lo manda el art. 268 CPP, lo que constituye un verdadero óbice para continuar el juicio. En este sentido es oportuno citar el art. 151 CPP que establece: *“Los tribunales dictarán sus resoluciones en forma de providencias, autos y sentencias; deberán señalar el lugar, la fecha y la hora en que se dictan. Dictarán sentencia para poner término al proceso; providencias, cuando ordenen actos de mero trámite, y autos, para las resoluciones interlocutorias y demás casos”*. Al ubicar la resolución del Honorable Tribunal de Apelaciones dentro de la norma transcrita, podemos observar con claridad meridiana que estamos ante una sentencia pues, sin lugar a duda, pone término al proceso. De modo que conforme los postulados del art. 386 CPP, puede ser objeto del Recurso de Casación, motivo por el cual la negativa del Tribunal A-quo resulta infundada y así debe declararse. -

#### **POR TANTO:**

De conformidad a lo antes considerado, disposiciones legales citadas y a los artos. 365 y 386 y sgts. CPP, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua dijeron: **1)** Ha lugar al Recurso de Casación por el de Hecho interpuesto por el Licenciado Ulises Morazán Palma, mayor de edad, soltero, Abogado y del domicilio de Estelí de tránsito por esta ciudad, representando al señor Mauricio José Ruiz García, como acusador particular de los señores Julio César Acevedo Castellón, Domingo Antonio Arróliga Acevedo y Ricardo Rafael Cornejo Moreno, en consecuencia: **I.-** Admitase el Recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Ulises Morazán Palma, mayor de edad, soltero, Abogado y del domicilio de Estelí de tránsito por esta ciudad, representando al señor Mauricio José Ruiz García, como acusador particular en contra de la sentencia dictada a las tres y cincuenta minutos de la tarde del diecisiete de Noviembre del año dos mil cuatro por la Honorable Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción las Segovias. - **II.-** Gírese comunicación al Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción las Segovias, Sala Penal, para que notifique a la parte contraria de la admisión del recurso y conceda el plazo legal para que conteste agravios y una vez hecho esto continúe con la tramitación del Recurso de Casación a que se hace referencia en esta resolución. - **2)** Cópiese, notifíquese, publíquese y archívense las presentes diligencias. - Esta sentencia está copiada en dos hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA I. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL. C. ROGERS CAMILO ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 40**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

*Identificación de los Acusados:* (1) Jaime Darío Molina León, sin Cédula de identidad, con nacionalidad de Colombia y con domicilio en la finca el Carmen, kilómetro 32 carretera sur, 15 kilómetros al oeste de San Marcos, Carazo. (2) Juan Guillermo Amaya Ñungo, sin cédula de identidad, comerciante, con nacionalidad de Colombia y con domicilio en la finca el Carmen kilómetro 32 carretera sur, 15 kilómetros al oeste de San Marcos, Carazo. - *Identificación de la Víctima:* La Salud Pública. - *Identificación de la Fiscal:* Licenciada Vanesa Cordero Espinoza. - *Delito:* “Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas”. - *Antecedentes* La presente causa se inició por Acusación presentada por el Fiscal Auxiliar de Diriamba, Carazo Licenciado Antonio Ortiz, a las dos y cuarenta minutos de la tarde del día veinte de octubre del año dos mil tres, acusando a Jaime Darío Molina y Juan Guillermo Amaya Ñungo. - A las tres y treinta minutos de la tarde del veinte de octubre del año dos mil tres se celebró Audiencia Preliminar cumpliéndose con las finalidades que establece el art. 255 CPP, por lo que se señaló el día veintisiete de octubre del año dos mil tres para la realización de la Audiencia Inicial, oportunidad en donde el Fiscal Auxiliar Antonio Ortiz Valverde, de conformidad al art. 269 C.P.P. presentó escrito de Intercambio de Información, proponiendo como prueba ocho testificales de cargo y siete pruebas documentales, tres pruebas físicas y tres periciales. - El día veintisiete de octubre del año dos mil tres se celebró la Audiencia Inicial, en donde la Juez consideró de conformidad al art. 272 CPP que existía mérito para ir a Juicio Oral y Público por lo que dictó el correspondiente auto de remisión a Juicio. - A las diez de la mañana del día trece de enero del año dos mil cuatro, se celebró el Juicio Oral y Público y por ser el delito acusado de los que no permite juicio con jurado de conciencia el juez de derecho, por considerar que el Ministerio Público no aportó suficientes pruebas, dictó sentencia declarando la Clausura Anticipada del Juicio por lo que ordenó las respectivas ordenes de libertad a favor de los acusados. -

El día veintidós de enero del año dos mil cuatro la fiscal auxiliar Licenciada Vanesa Cordero Espinoza en representación del Ministerio Público interpuso Recurso de Apelación contra esta sentencia.- Tramitado que fue el Recurso, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental fulminó sentencia a las cuatro y treinta minutos de la tarde del día nueve de julio del año dos mil cuatro resolviendo con lugar el Recurso de Apelación interpuesto por el Ministerio Público, por lo que declaró la nulidad de todo el juicio a excepción de la acusación.- Por no estar de acuerdo los defensores Reyna de los Ángeles Sanarrucía y Javier Eulogio Hernández Salinas interpusieron Recurso de Casación Penal en la forma y en el fondo contra dicha sentencia.- La Sala A quo por auto de las ocho y treinta minutos de la mañana del día veintitrés de agosto del año dos mil cuatro que admitió el Recurso de Casación mandó oír por el término de diez días a la Fiscalía.- Los autos subieron a esta Sala de lo Penal y por resolución de las once y veinticinco minutos de la mañana del día veinticinco de octubre del año dos mil cuatro, ordenamos radicarlos y siendo que los recurrentes defensores no solicitaron celebración de Audiencia Oral y Pública y que la fiscalía contestó sus agravios por escrito se pasaron los autos a estudio.- De conformidad con el arto. 396 in fine CPP, estando concluidos 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**

En el presente Recurso de Casación ambos recurrentes defensores presentaron escritos idénticos fundamentándose en los mismos motivos de forma y de fondo, repitiendo a la vez los mismos agravios, como si se tratara de un fotocopia, cambiando solo los nombres de cada acusado.- Por tanto por economía procesal esta Sala de lo Penal contestará y resolverá como si se tratara de un solo recurso de casación, pero siempre dirigido a ambos recurrentes.- En los escritos de interposición del Recurso de Casación en la forma y en el fondo los recurrentes dijeron que por no estar de acuerdo con la sentencia dictada el día nueve de julio de dos mil cuatro a las cuatro y treinta minutos de la tarde por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, interponían formalmente sus Recurso Extraordinario de Casación de Forma y de Fondo fundamentándose en el numeral 1º del artículo 387 CPP (motivos de forma), en tanto que para los motivos de fondo citaron los numerales 1º y 2º del arto. 388 CPP.- 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 por los recurrentes.-

### **II**

Casación en la Forma.- Con relación al numeral 1) arto. 387 CPP “Inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento. No es necesario el reclamo previo de saneamiento cuando se trate de defectos absolutos o de los producidos después de clausurado el Juicio”.- En este motivo o causal los recurrentes señalaron o conceptualizaron cuatro agravios distintos.-

### **III**

Para el primer agravio consideraron los recurrentes Licenciada Reyna de los Ángeles Sanarrucía y el Licenciado Javier Eulogio Hernández Salinas, que resultaron infraccionados los artos. 6, 16, 17, 112, 160, 163 Inc. 1, 217, 230 Inc. 11, 231, 246, 305, 369, 373, 374, 376 Inc. 1º) CPP, por lo que les causaba agravio a sus representados que el Tribunal de Alzada estableció en el considerando segundo que no se puede apelar del auto donde se deniega el incidente de nulidad por defectos absolutos ya que el incidente planteado implicaba la terminación del proceso por lo tanto no era apelable en base al arto. 376 Inc. 1 CPP y que el incidente de nulidad era extemporáneo.- Por lo que consideraban, los recurrentes, que el Tribunal Recurrido no se pronunció del Incidente de Nulidad por los Defectos Absolutos alegados en relación a las violaciones de garantías constitucionales contenidas en los artos. 33 Inc. 1 (Que se refiere a la orden Judicial para efectuar una detención), 33 Inc. 2.2 (Todo procesado tiene derecho a ser puesto ante autoridad competente en el término de cuarenta y ocho horas) y 26 Inc. 4 (Que el allanamiento solo puede efectuarse por orden escrita de Juez competente), las que se pueden alegar en cualquier tiempo por ser de orden público.- En el presente agravio de casación los recurrentes defensores, alegaron que el Tribunal de Apelaciones no se pronunció sobre el incidente de Nulidad por los defectos Absolutos que este promovió por escrito de conformidad al arto. 376.1 CPP.- El artículo 376.1 CPP, se refiere a los autos recurribles y el numeral primero nos dice que serán apelables los autos que resuelvan una excepción o un incidente que no implique terminación del proceso.- Al respecto el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental en el considerando segundo de la sentencia recurrida dejó claro que el incidente de nulidad promovido es de aquellos que persiguen la terminación del proceso y así lo hicieron notar los mismos recurrentes cuando en sus escritos de expresión de agravios del recurso de Apelación por la negativa del incidente de nulidad, los que también fueron presentados de forma idéntica, solicitaron se declarara nula la detención y por ende la terminación del proceso.- Además no debe obviarse que dicho incidente fue promovido en la audiencia inicial, por lo que se declaró extemporáneo, ya que las finalidades de la audiencia inicial están claramente detalladas en la el arto. 265 CPP.- Por lo que es claro que el recurso promovido no cabe dentro de los autos recurribles que establece el artículo 376.1 CPP, y así lo confirmó el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental.- Por lo que esta Sala considera que el presente agravio no puede prosperar.-

### **IV**

En el segundo agravio, basado siempre en el numeral 1 del arto 387, los recurrentes dijeron que se violó el arto. 369 CPP, el cual se refiere al objeto del recurso, debiendo el órgano competente resolver sólo en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieren los agravios, sin perjuicio de conocer y resolver sobre aspectos constitucionales o violación de los derechos y garantías del procesado.- Al respecto dicen los recurrentes que en la expresión de agravios de la fiscal auxiliar Licenciada Vanessa Cordero Espinoza, en su primero y segundo agravio lo que dice es que le fue excluida su prueba por el Juez en la audiencia preparatoria por

inobservancia de derechos y Garantías Constitucionales por ser la prueba ilícita y que en ningún momento atacó la sentencia por la que recurrió de apelación. - Del análisis que esta Sala de lo Penal hizo de la sentencia dictada a las once de la mañana del quince de enero del año dos mil cuatro, por el Juez de Distrito Penal por Ministerio de Ley, en donde declaró la clausura anticipada del juicio y del análisis del escrito de expresión de agravios presentado por el Ministerio Público se observa principalmente en los agravios primero y segundo, que la fiscalía se quejó de que el judicial le excluyó todas sus pruebas y de que el Juez no fundamentó la decisión al declarar la Clausura Anticipada del Juicio. - De lo antes expuesto no encuentra esta Sala en donde el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental incurrió en violación del arto. 369 CPP, ya que precisamente la fiscal Cordero Espinoza dice que le causa agravio que el juez le haya excluido sus pruebas y es en base a este agravio que el Tribunal de Apelaciones resolvió declarar la nulidad del juicio por considerar que la declaración de la Clausura Anticipada del Juicio estaba sin lugar. - Por lo que esta Sala de lo Penal no encuentra ninguna violación del arto. 369 CPP, tal y como lo indicaron los recurrentes defensores. -

## V

En el tercer agravio, los recurrentes alegaron que para practicar un allanamiento de casa de habitación de conformidad al 217 CPP y 26 Cn, se debe de actuar con orden judicial y en el caso de sus representados, el allanamiento se realizó sin orden judicial violándose así garantías constitucionales protegidas por el arto. 165 Cn y se inobservó lo establecido en el arto. 231 CPP., que se refiere a la detención por flagrancia y a la facultad de los jefes de Policía para detener bajo su responsabilidad. - Esta Sala de lo Penal considera sin fundamento el agravio antes expuesto desde luego que las razones que le sirven de fundamento dejaron de existir desde el momento en que la Sala de lo Penal de la Circunscripción Oriental declaró nulo aquel proceso. - Por lo que el allanamiento y la captura sin flagrancia delictiva objeto de esta queja dejaron de agraviar al quejoso y de producir efectos en esta causa al declararse nula. - En estas circunstancias los motivos de agravios dejaron de existir. - De igual manera, este agravio debe considerarse inexistente desde el momento mismo en que el Juez de Primera Instancia decretó la Clausura Anticipada del proceso dentro del cual se produjeron aquel allanamiento y captura sin flagrancia, lo que dio motivo para que la fiscalía apelara en tiempo y forma, lo que a su vez produjo la declaración de nulidad antes aludida y las correspondientes ordenes de libertad para los acusados restituyéndoseles sus plenos derechos y Garantías que ahora alegan como violadas. - Sin embargo, a pesar de lo antes expuesto esta Sala contestará lo concerniente a los derechos y Garantías constitucionales supuestamente violados. - Rola en el folio 28 del expediente de primera instancia una autorización de entrada a vivienda con fecha diecisiete de octubre del año dos mil tres, en donde el acusado Guillermo Amaya Ñungo, autorizó a la Policía Nacional para que ingresara a su finca, documento que contiene firma del acusado y sello de la Delegación de Policía del Departamento de Carazo. - El párrafo segundo del arto. 217 CPP, permite a la autoridad policial allanar a cualquier hora cuando el morador o su representante consienta para lo cual deberá dejarse constancia. - Por lo que esta Sala considera que no existe violación alguna a preceptos Constitucionales. -

## VI

Para el cuarto y último agravio de forma, los recurrentes defensores dijeron que les causa agravio el Auto Sentencia dictado el día treinta de julio del año dos mil cuatro a las ocho de la mañana por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, ya que dicho Tribunal les denegó el recurso de Reposición en contra de la sentencia de las cuatro de tarde del día nueve de julio del año dos mil cuatro, dictada por el mismo Tribunal de apelaciones por lo que recurrían de dicho auto en ancas del recurso de casación interpuesto y de conformidad al arto. 161 CPP. - En el presente agravio los Licenciados Sanarrucia y Hernández Salinas, no identificaron cual es la norma que consideraron violada y solamente se limitaron a desarrollar sus alegatos como si se tratara de un agravio de Apelación. - Sin embargo es importante aclararles a los recurrentes que el actual Código Procesal Penal en su artículo 386 CPP, únicamente contempla recurrir de casación contra las sentencias dictadas por las Salas de lo Penal de los Tribunales de Apelaciones en las causas por delitos graves, excepto las que confirmen sentencias absolutorias de primera instancia. - Por lo que no es permitido con el nuevo Código Procesal Penal recurrir de casación en ancas de la definitiva como lo establecía el arto. 4 de la Ley de Casación en Materia Penal del 29 de agosto de 1942, la que fue derogada con la entrada en vigencia del actual Código. - Por lo que este agravio no puede prosperar así debe declararse. -

## VII

Casación en el Fondo. - El Recurso de Casación en el Fondo lo fundamentaron en los sub motivos establecidos en los numerales 1) y 2) del arto. 388 CPP: 1) Violación en la sentencia de las garantías establecidas en la Constitución Política o en tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República; y 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 relación al primer sub motivo de Casación en el Fondo numeral 1) arto. 388 CPP., los recurrentes señalaron como violados los artos. 26 inciso 4), 33 Inc. 1 y 34 inc. 2, 9, y 10 y 165 Cn. - Esta Sala de lo Penal ya dijo en el considerando quinto que los argumentos por las supuestas violaciones constitucionales no les causa a sus representados ningún agravio por cuanto ellos adquirieron nuevamente sus plenos derechos al haberse declarado en la resolución de Clausura Anticipada del Juicio la Absolución de los delitos acusados y por haber autorizado el acusado Juan Guillermo Amaya Ñungo el ingreso de la Policía Nacional a la vivienda lo que es permitido de conformidad al párrafo segundo del arto. 217 CPP. -

## VIII

Para el segundo sub motivo de Casación en el Fondo los recurrentes se fundamentaron en el numeral 2) del arto. 388 CPP., y señalaron como violado el arto. 76 Pn., el cual se refiere: A que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito. - Al respecto dijeron que este agravio consiste en lo siguiente: que el Juez de Distrito de lo Penal de Juicios de Diríamba dictó sentencia Absolutoria a favor de sus representados Juan Guillermo Amaya Ñungo y Jaime Darío Molina León, Absolución que no fue objeto de queja en el Recurso de Apelación

interpuesto por la Fiscal Auxiliar Licenciada Vanesa Cordero Espinoza, por lo que en consecuencia la sentencia apelada quedó firme.- Esta Sala de lo Penal considera que desde el momento en que el Ministerio Público hizo uso del Recurso de Apelación fue por que no estaba de acuerdo con la resolución del Juez de primera instancia cuando le excluyó a la fiscalía su prueba y en consecuencia el Juez declaró la Clausura Anticipada del Juicio, ordenando la Absolución de los acusados.- En el presente agravio los recurrentes defensores hacen una mala interpretación del Principio Ne Bis In Idem ya que la norma procesal establece que el presente Principio se debe invocar cuando al perjudicado se le intenta perseguir nuevamente habiendo sido absuelto o condenado por el mismo hecho en otro procedimiento, en el caso de autos la resolución del Juez de primera instancia aun no era cosa juzgada ya que aun el Ministerio Público podía hacer uso del Recurso de Apelación, lo cual hizo en tiempo y forma y el Tribunal de Apelaciones resolvió con lugar el recurso interpuesto por la Fiscal Auxiliar Vanesa Cecilia Cordero Espinoza, por considerar que no cabía la declaración de la Clausura Anticipada del Juicio que hizo el Juez de primera instancia, razón por la que el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental procedió a declarar la nulidad del juicio a excepción de la acusación, por lo que este agravio no puede prosperar.-

#### **POR TANTO:**

De conformidad con lo expuesto, Consideraciones hechas, Leyes, Sentencias y artículos citados; y artos. 390 y 395 CPP., los suscritos Magistrados, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I.**- No ha lugar al Recurso de Casación en la Forma y en el Fondo de que se ha hecho mérito en las presentes diligencias, interpuesto por los Abogados Reyna de los Ángeles Sanarrucia y Javier Eulogio Hernández Salinas en representación de Jaime Darío Molina León y Juan Guillermo Amaya Nungo, respectivamente.- En consecuencia no se casa y queda firme la sentencia recurrida dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental.- **II.**- No hay costas.- **III.**- Cópiese, notifíquese y publíquese.- En su oportunidad dense los avisos de ley correspondientes y con testimonio concertado de lo aquí resuelto, vuelvan los autos a la Sala de lo Penal de su Tribunal de origen.- Esta sentencia está contenida en cuatro folios de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricados por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal.- **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS CAMILO ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 41**

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

#### **VISTOS, RESULTAS:**

Ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal, compareció el Licenciado José Antonio López Mayorga, mayor de edad, casado, Abogado y de este domicilio, como defensor del señor Alejandro Apolonio Sequeira García, argumenta el Lic. López Mayorga que el Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, Sala Penal Número Uno, le denegó la tramitación del Recurso de Casación que interpuso en contra de la sentencia dictada a las nueve y diez minutos de la mañana del nueve de Septiembre del año dos mil cuatro, contra dicha negativa interpuso recurso de reposición el que de igual manera fue desestimado, por todo ello interpone ante este Supremo Tribunal Recurso de Hecho a fin de que sea tramitado el Recurso de Derecho antes mencionado. Aduce el recurrente que en el recurso interpuesto ante el Tribunal A-quo, cumplió con todos los requisitos de admisibilidad, por lo cual resulta infundada la negativa del Tribunal. Presenta adjunto al recurso las diligencias exigidas por la ley. A la una y veinte minutos de la tarde del veinticuatro de Enero del año dos mil cinco, esta Sala Penal dictó auto en donde se le brinda intervención de ley al Licenciado López Mayorga, se radican las diligencias y se remiten para su estudio, y siendo el caso de resolver como en derecho corresponde,

#### **CONSIDERANDO: ÚNICO**

Siendo que el Recurso de Hecho, es aquél que persigue un nuevo análisis en torno a la admisibilidad de un Recurso de Derecho que anteriormente fue denegado por un Juez o Tribunal inferior, resulta oportuno citar los argumentos en que el Honorable Tribunal de Apelaciones fundamentó la negativa del recurso, argumentos que están expuestos en el auto de las once de la mañana del tres de Noviembre del año dos mil cuatro en donde establecen: *“La sala al examinar el recurso interpuesto, encuentra que el citado abogado no cumplió con los requisitos de procedibilidad que establece la ley 406 en su arto. 386 en virtud que este no impugna la sentencia emitida por esta sala, sino más bien los motivos de su agravio refieren alegatos que debieron ser planteados oportunamente, por lo anteriormente señalado, se declaró improcedente el recurso extraordinario de casación interpuesto, por la defensa”*. Del texto transcrito se desprende que el Honorable Tribunal observó que el recurrente no impugnó la sentencia de término, lo cual nos conduce a la ineludible lectura del escrito de interposición del recurso de derecho que fue presentado a las dos y cincuenta minutos de la tarde del trece de Octubre del año dos mil cuatro, escrito en el cual esta Sala observa claramente que el recurrente expresa: *“Honorable Magistrados, vuestra autoridad dictó una sentencia el día nueve de Septiembre del año dos mil cuatro a las nueve y diez minutos de la mañana, en donde confirman la sentencia de primera instancia (...) No estamos conforme con dicha sentencia por lo que vinimos ante vuestra autoridad a interponer el presente Recurso de Casación”*. La cita que antecede paradójicamente entra en contradicción con la tesis que expone el Tribunal A-quo como fundamento para la negativa. Empero vale decir que el análisis de los motivos casacionales que expone el Tribunal A-quo resultan prematuros y no entran dentro de la esfera de la competencia del mismo, en relación al procedimiento del presente Recurso. Fernando de la Rúa en su obra la Casación Penal, señala: *“el tribunal se limitará a considerar si los requisitos formales de admisibilidad concurren en el caso; no puede tomar en cuenta razones vinculadas al fondo de la impugnación, al mayor o*

*menor acierto de sus fundamentos, a la viabilidad de sus motivos, a la corrección o exactitud de la sentencia".* De igual manera Lino Enrique Palacio en su obra Los Recursos en el Proceso Penal, señala: "A dicho tribunal le está en cambio vedada la posibilidad de pronunciarse sobre el mérito o fundabilidad del recurso, o sea acerca de si el motivo, formalmente planteado en forma correcta, existe o no desde el punto de vista sustancial". De lo antes expuesto se colige que la tesis expuesta por el Honorable Tribunal de Apelaciones en torno a la pertinencia y acierto de los argumentos expuestos bajo el alero de los motivos casacionales invocados por el recurrente, resulta prematura e ilegítima, pues dicho análisis compete a este Supremo Tribunal, por lo que se infiere de todo ello que la negativa es infundada y que el presente Recurso debe prosperar.

#### **POR TANTO:**

De conformidad a lo antes considerado, disposiciones legales citadas y a los artos. 365, 386 y sgts. CPP, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua dijeron: Ha lugar al Recurso de Hecho interpuesto por el Licenciado José Antonio López Mayorga como defensor del señor Alejandro Apolonio Sequeira García, en consecuencia: **I.-** Admitase el Recurso de Casación interpuesto por el Licenciado José Antonio López Mayorga como defensor del señor Alejandro Apolonio Sequeira García en contra de la sentencia dictada por el Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Número Uno a las nueve y diez minutos de la mañana del nueve de Septiembre del año dos mil cuatro. - **II.-** Gírese comunicación al Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Número Uno, para que notifique a la parte contraria de la admisión del recurso y conceda el plazo legal para que conteste agravios y una vez hecho esto continúe con la tramitación del Recurso de Casación a que se hace referencia en esta resolución. - Cópiese, Notifíquese y Publíquese. - Esta sentencia está contenida en una hoja útil de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricado por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL. C. ROGERS CAMILO ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 42**

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

#### **VISTOS, RESULTAS:**

Ante el Juez de Distrito Penal de Bluefields, compareció la Licenciada Janina Jackson Machado, en su calidad de Fiscal Auxiliar de la Región Autónoma del Atlántico Sur, introdujo acusación en contra de los señores Chisley Aurelio James, Winston Maniwell Gordon Hodgson, Gregory Goff, Jesús Earl Cash Joseph, Walter Ellis Fenly y Aurelio Fenly, por ser los presuntos coautores del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en perjuicio de Estado de Nicaragua, presentando como elementos de convicción las testimoniales de Julio Zeledón Bermúdez, César Martín Lozano González, Hernán Ow García, Francisco Aguilar Montoya, y como documentales el Informe Policial Número 00467-04, Denuncia, Acta de Entrega, Recibo de Ocupación, Acta de Identificación Técnica de la Sustancia Incautada y como pruebas materiales una bolsa de saco macen de varios colores y una panga modelo gigante, por todo ello solicita se abra el juicio por el delito antes imputado. A las cinco y treinta minutos de la tarde del diecinueve de Marzo se llevó a cabo la audiencia preliminar en donde se hace del conocimiento de los encartados de la acusación que pende en su contra, establece como medida cautelar la prisión preventiva y se fija fecha para la audiencia inicial. La Lic. Gloria Robinson, en su calidad de Fiscal Auxiliar presentó escrito de intercambio de información en donde ofrece como pruebas las testimoniales de Julio Zeledón Bermúdez, César Martín Lozano González, Hernán Ow García, Francisco Aguilar Montoya, y como documentales el Acta de Entrega, Recibo de Ocupación, Acta de Identificación Técnica de la Sustancia Incautada y como pruebas materiales una bolsa de saco masen de varios colores, una panga modelo gigante, tres celulares, revolver calibre 22, autorización de zarpe, factura de compra de combustible, dos discos DVD; y como perito al Licenciado Ernesto Alfaro. A las diez y veinticinco minutos de la mañana del veintiséis de Marzo del año dos mil cuatro se celebró la audiencia inicial con participación del Licenciado Giscard Antonio Moraga, como Fiscal Regional y el Licenciado Antonio Ortiz como defensor de los acusados, concedida la intervención a las partes el Judicial resolvió remitir la causa a juicio. El señor Guillermo Mejía Morales, compareció aduciendo que la panga ocupada en el presente juicio es propiedad del señor Will Casanova y que el motor de la misma es de su propiedad, por lo que solicita le sea devuelto dicho bien. La defensa ofreció en el intercambio de información las pruebas testimoniales de la señora Thelma Wislatt Saires, Rosa Wislot Saires, Miguel Zelay Manestero, Séptimo Macdonald Fabio y como documentales: Copia de Documentos Laborales y de identidad del señor Gergory Goff, Copia de Documentos Laborales y de identidad del señor Walter Ellis Fendy, y solicitó Inspección Ocular In situ. A solicitud de la defensa se llevó a cabo la audiencia preparatoria a las tres y cuarenta minutos de la tarde del ocho de Junio del año dos mil cuatro, en donde resultado del debate de las partes el juez decidió accediendo a solicitud de ambas partes a excluir algunas pruebas propuestas. Presentes las partes ante el Juez de la causa, a las tres y quince minutos de la tarde del diez de Junio del año dos mil cuatro, se llevó a cabo el juicio oral y público en donde luego de la intervención inicial de las partes se recibieron las testificales de Julio Alejandro Zeledón Bermúdez, César Martín Lozano, Jorge Hernán Ow García, Francisco Estolano Aguilar Montoya, Ernesto Zacarías Alfaro Castillo, todos ellos ofrecidos por la Fiscalía, además depusieron la señora Rosa Wislot Saires, Séptimo Macdonald Fabio, éstos últimos propuestos por la defensa. A solicitud de la fiscalía se suspendió el juicio y fue reanudado el once de Junio del año dos mil cuatro a las ocho y treinta minutos de la mañana, incorporando mediante el testimonio del instructor policial Francisco Estolano Aguilar Montoya las pruebas documentales, por recibidas las pruebas propuestas, las partes presentaron sus alegatos de conclusión y una vez escuchadas las partes el Judicial resolvió declarar culpables a los encartados por los hechos imputados. A las cuatro y treinta y un minutos de la tarde del quince de Junio del año dos mil cuatro se llevó a cabo la audiencia de debate de la pena. A las cuatro de la tarde del veinticinco de Junio del año dos mil cuatro, se dictó sentencia en donde se condena a los acusados como autores del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes en perjuicio de

la Salud Pública, el Estado de Nicaragua y la Sociedad Nicaragüense, imponiéndoseles una pena de cinco años de prisión y multa de un millón de córdobas, además se decretó el decomiso de la panga ocupada. Inconforme con el fallo el señor Guillermo Mejía Morales y el Licenciado Antonio Remmy Ortiz Valverde, éste último como defensor de los acusados, interpusieron Recurso de Apelación en contra del mismo. Del Recurso interpuesto se mandó a oír a la parte recurrida quien se reservó el derecho de contestar agravios en la audiencia pública ante el superior jerárquico. En cumplimiento del fallo se puso en depósito la panga decomisada a cargo de Jefe de Distrito Naval Atlántico. Concluidos los trámites se remitieron los autos al superior jerárquico.

## II

Por radicadas las diligencias ante el Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Sur, Sala Penal, se señaló audiencia para que las partes expresaran sus argumentos en torno al recurso de apelación interpuesto. A las ocho de la mañana del día seis de Septiembre del año dos mil cuatro, presentes ante los Magistrados de la Sala Penal, comparecieron el Licenciado José Roberto Gaitán como Fiscal Regional, el Licenciado Raúl Castillo como representante del señor Guillermo Mejía, el Licenciado Antonio Ortiz como defensor de los acusados, todos ellos presentando sus planteamientos. A las once y quince minutos de la mañana del siete de Septiembre del año dos mil cuatro, se dictó sentencia declarando sin lugar la apelación y en consecuencia confirmando la sentencia recurrida. Contra este fallo el Licenciado Antonio Ortiz, interpuso Recurso de Casación amparado en cuanto a los motivos de forma en las causales 1<sup>o</sup> y 4<sup>a</sup> del arto. 387 CPP, y al motivo de fondo de la causal 1<sup>a</sup> del arto. 388 CPP. De igual manera amparado en las causales 1<sup>a</sup> del arto. 387 CPP el señor Guillermo Mejía, aduce que la sentencia ha carecido de motivación válida en cuanto al decomiso de que ha sido objeto el motor de su propiedad que es el que tiene la panga que fue ocupada en el presente caso. Admitidos que fueron los recursos interpuestos, se mandó a oír al Ministerio Público para lo de su cargo, quien contestó por escrito los agravios de los recurrentes y solicitó fuera confirmada la sentencia recurrida. Por concluidos los trámites se emplazó a las partes para concurrir ante este Supremo Tribunal, en donde a las doce y quince minutos de la tarde del cuatro de Noviembre del año dos mil cuatro, tomando en consideración que las partes no solicitaron audiencia oral para discutir el presente Recurso de Casación ordena pasar a estudio el caso subjudice para su ulterior fallo, y siendo el caso de dictar el que en derecho corresponde;

### SE CONSIDERA:

#### I

Al amparo de la causal 1<sup>a</sup> del arto. 387 CPP, solicita sea casada la sentencia del Tribunal que confirma la de primera instancia, pues en esta última, aduce el recurrente que se ha violado el arto. 77 numeral 5 del CPP, ya que no existió una imputación subjetiva clara mediante la cual se establezca de forma individual la participación de cada uno de los seis encartados en el tipo penal investigado. Ante tal planteamiento, esta Sala observa que no existe la violación anotada pues resulta improbable que ante circunstancias como la del presente caso en donde presuntamente un grupo a bordo de una nave acuática en marcha y a cierta distancia al arrojar un paquete pueda determinarse con claridad los actos de cada uno de los individuos, por lo cual tales elementos circunstanciales infieren que los hechos se cometen en conjunto, en donde todos son partícipes de la situación que ahí haya acaecido, por lo que estima esta Corte que tal argumento es desacertado y por ende debe ser desestimado.

#### II

Siempre bajo el alero de la causal 1<sup>a</sup> del arto. 387 CPP señala el recurrente que la sentencia carece de fundamentación jurídica por cuanto se han violado los artos. 153, 154 y 157 CPP. Concatenada con esta causal el recurrente a la sombra de la causal 4<sup>a</sup> de la misma disposición legal establece que se ha violado el arto. 153 párrafo 5 y el arto. 193 CPP. alegato que lo ampara en la contradicción que dice existir en la deposición de los testigos que fueron presentados en juicio oral y público, contradicción que pende en la vinculación de los encartados y el hecho investigado. Esta Sala al analizar las declaraciones de los señores Julio Alejandro Zeledón Bermúdez y César Martín Lozano no encuentra serias contradicciones en cuanto a la forma en que acaecieron los hechos, por lo que debe mencionarse que ambas declaraciones son coincidentes en que a la panga donde iban los encartados le hicieron dos llamados y hasta éste último atendieron el llamado y giraron a estribor tirando en este momento un paquete al agua, los relatos coincidentes de ambos testigos presenciales dieron suficiente certeza a la Judicial y en consecuencia al Tribunal para mantener el criterio de participación de los encartados en los hechos ilícitos que nos ocupan, razón por lo que no pueden considerarse violadas las disposiciones atinentes a la fundamentación de la sentencia, por lo que debe desestimarse la queja planteada por el recurrente. La queja del recurrente cuando indica que se ha violado la presunción de inocencia a los procesados, por las razones antes expuestas, también resulta desafortunada pues dicha presunción es una presunción *iuris tantum*, que ha sido desvirtuada ante las pruebas que dan certeza de la culpabilidad de los acusados.

#### III

En relación al Recurso de Casación interpuesto por el señor Guillermo Mejía, aduce al amparo de la causal 4<sup>a</sup> del arto. 387 CPP que en la sentencia hay ausencia de motivación o quebrantamiento del criterio racional, infringiéndose los artos. 160 Cn., 153 CPP, y 13 y 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Su queja gira en torno al decomiso de la panga que tiene incorporado el motor de su propiedad, ya que alega haber demostrado su dominio con Escritura Pública doscientos cuarenta y siete de Declaración de mejoras, pues adquirió la propiedad del mencionado motor mediante la ocupación del mismo ya que formaba parte de una embarcación abandonada, y que siendo la ocupación un modo de adquirir la propiedad, las autoridades judiciales tanto de primera como de segunda instancia tuvieron que tomar en consideración dicha figura jurídica y acceder a la entrega que mandata el arto. 87 de la Ley 285, Ley de Reforma y Adiciones a la Ley No. 177, Ley de Estupefacientes, Psicotrópicos y Sustancias Controladas, explicando que fue mal interpretado el arto. 57 Pn., que establece: "*Las armas, instrumentos y efectos con que se haya cometido un delito, o que provengan de su ejecución, serán decomisados por la autoridad, a menos que la ley disponga que se destruyan, o que se*

devuelvan a quien se hubiere substraído o a un tercero sin cuya culpa se hubiere usado de ellos". Esta Sala observa, que Tribunal de Apelaciones omitió hacer consideraciones en cuanto a la queja del señor Guillermo Mejía, quien desde primera instancia ha reclamado la devolución del motor que alega es de su propiedad, sin embargo en la parte resolutive, se confirman los otros puntos de la sentencia recurrida, lo que representa la clara confirmación del decomiso del motor a que se hace referencia. Por tal razón esta Sala, ahondando en el tema de la propiedad del motor, estima necesario traer a colación el arto. 655 C. que a la letra dice: "*Es lícito a cualquiera apropiarse por medio de la ocupación, de los animales y de otras cosas que nunca han tenido dueño, y que han estado abandonados o perdidos, salvo las declaraciones y restricciones contenidas en los capítulos siguientes*". El arto. 690 C. agrega: "*Las cosas muebles abandonadas podrán ser ocupadas libremente por la primera persona que las halle.*" En el caso sublite es evidente que la Judicial no apreció: a) La escritura Número doscientos cuarenta y siete (Véase Folio 19 del cuaderno de primera instancia), de Declaración Notarial de Mejoras, otorgada ante el Notario José Alejandro Tenorio Corea, en donde el señor Guillermo Mejía, declara haber reconstruido el Motor Yamaha que tiene como registro 170698, el cual ocupó u obtuvo de desechos que fueron dados de baja de la Fuerza Naval; b) Comunicación que le dirige el Jefe de Distrito Naval Atlántico, el 23 de Junio del 2004, en donde describe que la panga ocupada en el presente juicio tiene el motor marca Yamaha con numero de serie 170698. Es evidente que la judicial obvió que la ocupación es un modo *lícito* para adquirir la propiedad de los bienes muebles abandonados, contrario a lo que se afirma en el fallo de primera instancia, criterio que se refuerza aún más con la Constancia emitida a los ocho días del mes de Julio del año dos mil cuatro, por la Fuerza Naval del Ejercito de Nicaragua, en donde señalan: "*la panga de nombre HAWK 25, con Motor Yamaha 150 HP, coraza 175, con número de serie 170698, propiedad del señor Guillermo Mejía Morales, ...tenía un permiso temporal el 03 de Noviembre del año 2003, en donde le especificaba que la Máquina de la Panga Blanquita II, propiedad del señor Will Casanova se encontraba en mal estado y se utilizó el motor de la panga HAWK 25 que se encuentra debidamente inscrita en el Ministerio de Transporte de esta ciudad de Bluefields.*" (Véase Folio 51 del Cuaderno de Segunda Instancia), y además consta el certificado de matrícula de la referida nave HAWK No. 25 A, a favor del señor Guillermo Mejía, correspondiéndole el número 1465, en donde se señala que es una nave reconstruida, con un motor Yamaha con número de serie 170698 (Véase folio 50 del Cuaderno de Segunda Instancia). Al subsumir los hechos planteados a las normas pertinentes, en relación al reclamo del señor Mejía, debe decirse que en nuestro ordenamiento procesal penal se ha establecido como sistema de valoración probatorio el del criterio racional, en el que, parafraseando el arto. 193 CPP., deben observarse las reglas fundamentales de la lógica, que deben siempre informar el desenvolvimiento de la sentencia pues debe mantener una congruente relación entre las premisas que establece y las conclusiones a que llega (Fernando de la Rúa, La Casación Penal). Esta razonabilidad de la proclama que une los elementos probatorios y el relato fáctico resultante es imperante, pues a *contrario sensu* tendríamos un resultado arbitrario, irracional o absurdo. Esta operación lógico-formal tiene que estar dotada de contenido y sentido a la luz de los hechos probados. La carencia de ésta racionalidad que debe derivarse de los elementos fácticos concurrentes y el resultado de su análisis configuran un claro vicio intrínseco del acto jurisdiccional capaz de implicar la falta de motivación a como lo establece el arto. 153 CPP en su párrafo 5 que dice que no existirá fundamentación válida cuando se hayan inobservado las reglas del criterio racional con respecto a elementos probatorios de valor decisivo. De lo antes relacionado se infiere sin lugar a duda que la sentencia de término que confirma el fallo de primera instancia carece de fundamentación válida por haber inobservado las reglas del criterio racional con respecto a los medios probatorios que han concurrido en el caso subjudice, siendo dicho fallo susceptible de la censura del presente recurso en lo que se refiere al Recurso interpuesto por el señor Guillermo Mejía, deviniendo como claro corolario la revocación del decomiso del Motor a que se ha hecho referencia.

#### **POR TANTO:**

De conformidad a lo antes considerado, disposiciones legales citadas y a los artos. 387 y siguientes CPP., los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: **I.**- No ha lugar al Recurso de Casación interpuesto por el Licenciado Antonio Ortiz Valverde, como defensor de Chisley Aurelio James, Winston Maniwill Gordon Hodgson, Gregory Goff Jesús, Earl Cash Joseph, Walter Ellis Fenly y Aurelio Fenly. - **II.**- Ha lugar al Recurso de Casación interpuesto por el señor Guillermo Mejía, en consecuencia se revoca la sentencia dictada a las once y quince minutos de la mañana del siete de Septiembre del año dos mil cuatro, únicamente en lo que atañe al decomiso del Motor marca Yamaha con número de serie 170698, propiedad del señor Mejía, bien mueble que deberá ser regresado al recurrente una vez notificada la presente resolución, se confirman los otros puntos de la sentencia a que se ha hecho referencia. - **III.**- Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado regresen las diligencias al lugar de origen. - Esta sentencia está contenida en tres hojas útiles de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. - **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA I. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL. C. ROGERS CAMILO ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srío.**

#### **SENTENCIA No. 43**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

Mediante escrito presentado por la Licenciada Zoila Rodríguez García, a las nueve y cuarenta y cinco minutos de la mañana del día cinco de mayo del año dos mil cuatro, la condenada Kenia del Socorro Porta Orozco, promueve ante esta Sala Penal acción de revisión contra la sentencia dictada en su contra el día diecinueve de noviembre del año dos mil tres, a las dos de la tarde por el Juzgado de Distrito Penal de Granada, en la que se le condenó a la pena de siete años de prisión por la comisión del delito de Hurto con abuso de Confianza en perjuicio de Adriana Bengochea de Miranda. Basa su revisión la accionante en las causales 2 y 4 del Arto. 337 CPP, y expone en base a ello que originalmente la acusación presentada en su contra por la fiscalía fue por el

delito de Hurto por un monto de lo robado valorado en ciento sesenta dólares y que todo el juicio se tramitó en base al Hurto y que luego el Ministerio Público amplió dicha acusación por un monto de diez mil dólares; que la acusación de la fiscalía fue ampliada únicamente en relación al monto de lo hurtado, pero no fue ampliada en relación a la comisión del delito de Abuso de Confianza y Robo con fuerza y que posteriormente fue juzgada por esos delitos, con lo cual se le violentó el principio de legalidad ya que se le juzgó y condenó por un delito que no cometió.

#### **CONSIDERANDO:**

##### **I**

Es de imperiosa necesidad, de previo, sin entrar a conocer ningún punto sustancial reclamado, que esta Sala proceda a examinar los requisitos de admisibilidad de la revisión sin perjuicio de que se haya celebrado la audiencia oral y pública como en el presente caso, ya que si en efecto resultara admisible la acción interpuesta entonces sí procedería su estudio de fondo y su consecuente resolución, tarea que recaería sobre lo controvertido en la audiencia por las partes procesales y sobre la base de los principios de inmediación y concentración que no son del caso aplicar si del estudio resulta inadmisibile la revisión. En ese mismo sentido se debe decir que el Código Procesal Penal en su Arto. 339 resume de manera precisa, la técnica y requisitos que se deben observar en la interposición de la acción de revisión, pues son verdaderos presupuestos procesales taxativos cuya inobservancia nos conducirían a la inevitable declaración de inadmisibilidad de la revisión.

##### **II**

La exigencia procesal de la acción de revisión de señalar los motivos en que se basa, tiene su fundamento jurídico en la verdad legal de los posibles errores judiciales que puede contener a una sentencia sometida a revisión son de dos clases a saber, los errores de hecho y los errores de derecho; por esta razón y de manera esencial con respecto a la acción de revisión se deben distinguir y enumerar tales errores, porque la acción de revisión exige que el Tribunal examinador aplique el derecho a una situación fáctica, tarea que conlleva conocer los hechos y la de conocer el derecho y esto únicamente se puede lograr con una precisa y correcta enumeración de los motivos en que se funda la misma y su correcta fundamentación, señalando las disposiciones aplicables al caso en concreto (Art. 339 CPP) e indicando de esa manera la forma en que debe subsanarse el supuesto error judicial cometido en la sentencia sometida a revisión. Así las cosas se debe concluir diciendo que la acción de revisión que nos ocupa carece por completo del cumplimiento del requisito de fundamentación del motivo o motivos en que se basa la revisión, dado que la accionante de manera desordenada e imprecisa realiza una narración de las supuestas irregularidades del proceso que se siguió en su contra cual si se tratara de una apelación, y de ninguna forma señala las normas violadas y las normas aplicadas al caso concreto y no fundamentó de manera concreta sus causales de revisión para que esta Sala pudiera examinar los errores de hecho o de derecho supuestamente cometidos en el proceso lo que torna inadmisibile la revisión planteada, a pesar que para evitar declarar la inadmisibilidad de la revisión se le previno a la accionante subsanar los errores de la interposición de la revisión con arreglo a los Artos. 120 y 340 CPP lo cual no hizo ya que presentó un posterior escrito que se caracterizó por incurrir el mismo error del escrito primitivo de la revisión.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artículos 34 inciso 9, 158, 159, 160, 165 y 167 de la constitución política, 339, 340, 343 del Código Procesal Penal y Arto. 98 de la Ley No. 260, en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados dijeron: **I.**- Se declara inadmisibile la Acción de Revisión promovida por la condenada Kenia del Socorro Porta Orozco, y de que se ha hecho mérito. **II.**- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al Juzgado de origen. Esta sentencia está copiada en una hoja de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL. C. ROGERS CAMILO ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 44**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

##### **I**

Mediante escrito de las diez y cinco minutos de la mañana del cuatro de abril del año dos mil tres, compareció Jorge Alberto Reyes Díaz, mayor de edad, casado, Abogado y del domicilio de Nueva Guinea, en su carácter de Fiscal Auxiliar de Nueva Guinea, a interponer acusación y solicitud de apertura a juicio en contra de los imputados: Lidia Jarquín Vivas, comerciante y Andronis Vivas Ruiz, taxista, ambos mayores de edad, solteros y del domicilio de Nueva Guinea por los delitos de Estafa y Delito Contra La Administración de Justicia, en perjuicio de la señora Ana Yadira Gudiel Ojeda, mayor de edad, soltera, comerciante, ante el Juez Único de Distrito del Crimen de Nueva Guinea, quien por auto ordenó la celebración de la Audiencia Inicial, nombrándole abogado defensor de oficio a los acusados. Posteriormente a dicha acusación se adhirió Martín Evenir Mayorga Montenegro, mayor de edad, casado, Abogado y del domicilio de Nueva Guinea, en su carácter de acusador privado, en representación de la señora Ana Yadira Gudiel Ojeda, a quien se le dio intervención de ley. En la Audiencia Inicial, el judicial resolvió decretar la detención domiciliar y la prohibición de salir fuera del país en contra de los acusados, asimismo, el judicial ante los hechos expuestos y

el análisis de los elementos de convicción ordenó la remisión a juicio. La defensa y la parte acusadora solicitaron se practicara audiencia especial sobre revisión de las medidas cautelares, lo que fue admitido en auto, celebrándose la misma y resolviendo dicho judicial mantener éstas. Los acusados renunciaron al juicio por jurado, lo que fue admitido por auto y se sometieron al juez de la causa. Se practicó la Audiencia Preparatoria del juicio en que se realizó el intercambio de pruebas en tiempo, el judicial excluyó las testificales de José Antonio Candrya y de Félix Alexis Ruiz, presentadas por el Ministerio Público, quedando la testifical de Ana Yadira Gudiel Ojeda y la prueba documental referida a certificación de absolución de posiciones, en que la acusada niega conocer a la víctima; respecto al acusador particular, se excluyó la testifical de Teodoro Tapia y la prueba documental referida a escritura pública, admitiéndose documentos públicos de absolución de posiciones de Andronis Vivas Ruiz y factura emitida por la acusada Lidia Jarquín Vivas y firmada por ella; de la defensa quedó excluida la declaración testifical de Bonifacio Contrera y la prueba documental de Rápidos Giros de Nicaragua, por considerarlas impertinentes, admitiéndole las testificales de Bismarck Mendoza Soza, Sofía Soza Díaz, Felipe Mendoza y Hugo Mendoza Soza. Se llevó a efecto la Audiencia del Juicio Oral y Público, exponiendo cada una de las partes lo pertinente al caso y evacuándose las pruebas antes mencionadas, concluyendo en un veredicto de culpabilidad de los acusados por los delitos imputados, citándose a audiencia para el debate de la pena, la que se llevó a efecto. Por sentencia de las nueve de la mañana del treinta de julio del año dos mil tres, el Juez Único de Distrito de Nueva Guinea, Región Autónoma del Atlántico Sur, declaró como autora directa de los delitos de Estafa y contra la Administración de Justicia, a Lidia Jarquín Vivas, imponiendo la pena de tres años y seis meses de prisión por el delito de Estafa y dos meses de arresto por el delito contra la administración de justicia y Andronis Vivas Ruiz, le impuso la pena de un año y seis meses de prisión por ser cómplice del delito de Estafa. En escrito del treinta y uno de julio del año dos mil tres, compareció el Abogado Miguel Isidro Sevilla Núñez, en su carácter de Apoderado Judicial de los acusados, apeló de la sentencia antes mencionada y expresó los agravios, lo que fue admitido por auto por el judicial y mandó oír a las partes recurridas, oponiéndose el acusador particular.

## II

Por auto de las ocho y cuarenta minutos de la mañana, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Central de Nicaragua, dio por recibida las diligencias del proceso penal contra los acusados Lidia Jarquín Vivas Y Andronis Vivas Ruiz, se tuvieron por radicadas las mismas y ante el escrito de los acusados que nombran como su Abogado Defensor al Doctor Alfonso Granizo, se accedió a dicha petición y se le dio la intervención de ley, y por no haberse solicitado audiencia oral, se ordenó el pase de dicha diligencias a la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones para su estudio y resolución. El Abogado defensor, presentó escrito de ampliación de la expresión de agravios. Por sentencia de las nueve de la mañana del veinte de octubre del año dos mil tres, el Tribunal de Apelaciones aludido, resolvió declarar con lugar la apelación y revocó la sentencia de las cinco de la tarde del treinta de julio del dos mil tres y absolvió a los señores Lidia Jarquín Vivas y Andronis Vivas Ruiz y por auto de las ocho de la mañana del veintiuno de octubre del mismo año dirigió oficio al director del Sistema Penitenciario de Juigalpa a fin de que pusieran en libertad a los acusados. El Abogado Martín Evenor Mayorga Montenegro en su carácter de Acusador Particular, recurrió de casación en la forma y en el fondo en base a los Arts. 387, 388 y 389 del Código Procesal Penal (CPP), a quien se le previno en auto que corrigiera defectos formales al no citar concretamente las disposiciones legales que considera violadas o erróneamente aplicadas y no expresar claramente su pretensión e indicar por separado cada uno de los fundamentos, lo que fue subsanado por el recurrente en escrito del doce de noviembre del dos mil tres y admitido dicho recurso en auto de las once y diez minutos de la mañana del dieciocho de noviembre del mismo año, contestándose dichos agravios por los recurridos y remitido las diligencias posteriormente a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, la que por auto de las nueve y treinticinco minutos de la mañana del treinta de marzo del dos mil cuatro, ordenó radicar dicho autos y tener como partes al recurrente y al Abogado defensor, dándoles intervención de ley. Dio por expresados los agravios y la contestación de los mismos, sin considerar la Sala la celebración de Audiencia Oral, ordenó pasar los autos a estudio para dictar sentencia.

### CONSIDERANDO:

#### I

El presente caso es susceptible del conocimiento de esta Sala conforme a lo establecido en el Código Procesal Penal de Nicaragua (CPP), publicado en La Gaceta, Diario Oficial No. 243 del 21 de diciembre del 2001, que señala en sus Arts. 386 y siguientes lo referente al Recurso de Casación. Esta Sala considera conveniente citar el concepto del Recurso de Casación que hace mención Fernando de la Rúa en su obra "La Casación Penal": "...es una institución establecida con el fin de garantizar la corrección sustancial y la legalidad formal del juicio previo exigido por la Constitución, para asegurar el respeto a los derechos individuales y a las garantías de igualdad ante la ley e inviolabilidad de la defensa en juicio, así como también el mantenimiento del orden jurídico penal por una más uniforme aplicación de la ley sustantiva" (Ediciones Depalma Buenos Aires, 1994, página 22), de cuya definición se desprende la preeminencia de los Principios Constitucionales en que se ve revestido el proceso penal, ante dicho recurso. De conformidad a lo establecido en el último párrafo del Art. 385 y el Art. 386 del CPP, la sentencia objeto de impugnación refiere de una causa por delito grave en el que se subsume un delito menos grave, siendo éste último no susceptible del recurso de casación, a como lo señala la disposición mencionada que dice: "Contra la resolución que resuelva el recurso de apelación en causas por faltas penales y delitos menos graves no cabrá ulterior recurso". Que habiéndose admitido dicho recurso por la Sala de lo Criminal del Tribunal de Apelaciones de Circunscripción Central, cabe examinar las causales invocadas por el recurrente, en que hace referencia a los motivos de quebrantamiento.

#### II

Señaló el recurrente en nombre de su representada que recurría de Casación en la Forma contra la resolución emitida a las nueve de la mañana del veinte de octubre del año dos mil tres por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central, Juigalpa, invocando la violación y aplicación errónea de las disposiciones contenidas en los Arts. 361, 369, 380, 381 y 385, todos del CPP, por conocer y tramitar dicho

Tribunal, el recurso de apelación violando las normas procesales, cuando el apelante en su expresión de agravios no había atacado la resolución del Juez A-Quo, respecto a la esencia o sustancia del proceso, sino sobre la aplicación de la pena. Que el Art. 369 CPP, marcaba el límite de competencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, sólo en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieren los agravios, asimismo violaban lo dispuesto en el Art. 380 CPP al haber conocido de una materia que no fue objeto del recurso de apelación y el Art. 381 CPP que establece que el escrito de interposición del recurso deberá expresar los motivos del agravio y no en otro momento, acogiendo dicho Tribunal los argumentos esgrimidos en escrito posterior por el nuevo defensor y que el Art. 385 CPP, le fijaba los límites sobre lo que debía resolver. De lo expuesto por el recurrente, cabe citar las disposiciones legales relacionadas que dicen expresamente: “Art. 361. Principio de Taxatividad. Las decisiones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos”. “Art. 369. Objeto del recurso. El recurso atribuirá al órgano competente el conocimiento del proceso sólo en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieren los agravios, sin perjuicio de conocer y resolver sobre aspectos constitucionales o violación de los derechos y garantías del procesado” “Art. 381. Interposición. La parte agraviada interpondrá el recurso de apelación por escrito fundado ante el juez que dictó la resolución recurrida y en él deberá expresar los motivos del agravio. El plazo para la interposición será de tres días para el caso de...” “Art. 385. Resolución. El órgano competente dictará la resolución ...La resolución no podrá condenar por hecho distinto del contenido en el auto de remisión a juicio o en la ampliación de la acusación, pero si podrá declarar la nulidad del juicio y ordenar la celebración de uno nuevo ante diferente juez y jurado si fuere el caso...”. Esta Sala observa que en el folio siete del segundo cuaderno, compareció el Abogado Alfonso José Granizo Sáenz, en su carácter de Apoderado Judicial de los señores Lidia Jarquín Vivas y Andronis Vivas Ruiz, ante el Tribunal de Apelaciones expresando que hacía un abono al escrito de expresión de agravios presentado por el anterior defensor y expuso que los hechos narrados en el libelo acusatorio no referían circunstancias esenciales de los hechos a como lo exige el inciso 5 del Art. 77 CPP, por lo que se debía declarar la nulidad de todo el proceso y que la sentencia recurrida del Juez A-Quo violaba lo dispuesto en el Art. 41 Cn., ya que carecía del principal elemento de convicción que debía constituir un título en que se hubiera producido la obligación de devolver el dinero y que el delito de estafa no se había probado por el medio de prueba documental en que configurara el delito. El recurrente en su expresión de agravios ante esta Sala señaló que el Tribunal de Apelaciones había violado normas procesales al atender hechos que no habían sido objeto de impugnación en su momento. La sentencia objeto del presente recurso (folio nueve al diez del segundo cuaderno), expresa en su fundamentación jurídica un reexamen de los hechos, en razón de la falta de tipicidad alegada por el abogado defensor de los procesados. Esta Sala examinó el escrito de apelación y expresión de agravios (folios ciento veintitrés del primer cuaderno), presentado por el Abogado Miguel Isidro Sevilla Núñez, constatando que éste únicamente hace referencia a lo concerniente a la pena y que posteriormente el Abogado Granizo Sáenz, expuso los argumentos ya relacionados en el presente considerando, sin embargo, es criterio de esta Sala que de conformidad con el Principio *Iura Novit Curia*, es permisible a dicho Tribunal suplir las omisiones del recurrente, ya que como instancia tiene la potestad de examinar la causa y corregir los errores de hecho y de derecho que pueda cometer el juez, máxime cuando se ha invocado una infracción a una disposición constitucional de conformidad a lo dispuesto en la parte infine del Art. 369 CPP, por lo que esta Sala debe concluir que en el caso sub iudice no encuentra violación o una aplicación errónea de las normas procesales citadas en el presente recurso.

### III

Asimismo, el recurrente interpuso Recurso de Casación en el Fondo, alegando que el Tribunal de Apelaciones había aplicado erróneamente la norma penal establecida en el inciso 4to. del Art. 283 del Código Penal (Pn.), por existir libertad probatoria para establecer cualquier hecho, sujeto únicamente a la sana lógica y que los hechos encuadraban en forma correcta con la norma penal, porque se había probado en el proceso que los acusados habían negado haber recibido la suma de dos mil cuatrocientos dólares y se habían negado a devolverlos. El Art. 283 inciso 4) Pn. dice: “Comete delito de estafa el que con ánimo de lucro y en perjuicio del patrimonio de otro verifica con éste un convenio o realiza actos valiéndose para ello de cualquiera de los siguientes métodos: 4) Negando haber recibido, negándose a restituir o no restituir a su debido tiempo sin impedimento físico que lo justifique, dinero, efectos o cualquier otra cosa mueble que se le haya dado en depósito, comisión, administración u otro título que produzca obligación de entregar o devolver sin perjuicio de lo dispuesto en el capítulo del Apremio Corporal del Código Civil”. Corresponde a esta Sala del examen de la causal invocada, el considerar si la aplicación de la norma no fue contemplada en el caso concreto y por ende si existe una transgresión a la norma, es decir si existe efectivamente un error de derecho de parte de dicho Tribunal. Esta Sala observa que el cuadro fáctico analizado por el Tribunal de Apelaciones, conllevó a contraponer los hechos con la norma sustantiva en que se tipifica el delito imputado, en que se determinó que se carecían de los elementos básicos para que se configurara el delito, amparado en la disposición constitucional del Art. 34 inciso 11) de la Constitución Política. A criterio de esta Sala los hechos analizados por el Tribunal de Apelaciones, se ajustan a los fundamentos jurídicos relacionados en la sentencia objeto de impugnación, en base a la relación de las pruebas examinadas, evidenciándose la falta de tipicidad del delito imputado a los procesados y que en razón de ello, no cabía más que revocar la sentencia del Juez A-Quo, actuando dicho Tribunal dentro del marco legal y en pro de la preeminencia de la garantía constitucional, debiendo desestimar la causal invocada.

### POR TANTO:

De conformidad a las consideraciones expuestas, disposiciones legales y los Arts. 387, 388 y 395 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **1)** No ha lugar al recurso de casación en la forma y fondo, interpuesto por el Abogado Martín Ezenor Mayorga Montenegro, de generales en auto, en su carácter de Apoderado Judicial de la señora Ana Yadira Gudiel Ojeda, en contra de los señores: Lidia Jarquín Vivas y Andronis Vivas Ruiz. **2)** Se confirma la sentencia de las nueve de la mañana del veinte de octubre del año dos mil tres, dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Central de Juigalpa, en que se absuelven a los señores Lidia Jarquín Vivas y Andronis Vivas Ruiz. **3)** Cópiese, notifíquese y publíquese y con testimonio

concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al Tribunal de origen. Esta sentencia esta escrita en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. J. FLETES L. Srio.**

### SENTENCIA No. 45

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

#### VISTOS, RESULTA:

Ante la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, el Licenciado Mario Roberto Peña Sandoval, mayor de edad, soltero, abogado y de este domicilio identificado con cédula de identidad número 401-290680-0017K, presentó formal recurso de casación por el de hecho contra el auto denegatorio de su recurso de casación de derecho, dictado por el Honorable Tribunal de Apelaciones Sala Penal Numero Dos de la Circunscripción Managua, el día treinta de Junio del año dos mil cinco, a las doce y quince minutos de la mañana, mediante el cual se le deniega recurso de casación de derecho que promovió la defensa contra sentencia dictada por aquella sala el día veintiuno de abril del año dos mil cinco, a las diez y veinte minutos de la mañana. El auto denegatorio en su parte medular establece: "... es del criterio que para que una sentencia sea objeto de recurso de casación tiene que ser sentencia definitiva y no este pasada en autoridad de cosa juzgada y el arto. 392 inco. 2 CPP dispone "que si la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones estima que un recurso de casación es inadmisibles así lo declarará fundadamente cuando: inco. 2 contra la resolución no quepa este medio de impugnación" y en vista que la sentencia dictada por esta sala es una declaratoria de nulidad de la sentencia absolutoria recurrida y de conformidad con nuestra norma procesal no tiene carácter de una sentencia definitiva pues la misma no pone término al proceso sino que manda por el contrario a realizar nuevamente el juicio con un juez diferente de quien dictó la sentencia anulada, tenemos pues la situación particular que dicha sentencia no termina el proceso, no le pone fin, y por ello mismo no puede afirmarse que contra ella quepa el recurso de casación, en consecuencia por la naturaleza misma de esta resolución se declara improcedente el recurso de casación interpuesto por la licenciada Julissa Carolina Bonilla Martínez de conformidad a lo establecido en el arto. 392 inco. 2 CPP. Notifíquese. Fanor Téllez. I. Berrios. M. Quezada. M. R. de Solís. Sria." La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, previo examen de los requisitos de admisibilidad de la casación de hecho radicó las diligencias y se procedió a su estudio y resolución mediante auto del día veinte de julio del año dos mil cinco, a las nueve de la mañana. Así las cosas se procede a dictar la correspondiente sentencia.

#### CONSIDERANDO:

##### I

El recurso por la vía de hecho regulado en el Art. 365 del Código Procesal Penal, tiene como finalidad demostrar ante el superior que el recurso interpuesto ante el Tribunal a quo declarado inadmisibles, es procedente y por tal razón debe admitirse; así, el escrito de interposición debe contener los argumentos tendientes a demostrar que el Juez a quo no tuvo razones derechas para denegar el recurso que ante ella se interpone, porque: la sentencia impugnada lo admite, ha sido interpuesto en tiempo, en forma (impugnabilidad objetiva) y por quien tiene derecho a hacerlo (Impugnabilidad subjetiva); debiendo agregarse que en materia de recursos rige el principio de TAXATIVIDAD que debe imperar en su ejercicio, consagrado en el Arto. 361 CPP que dice textualmente: "*PRINCIPIO DE TAXATIVIDAD. Las decisiones judiciales serán recurribles solo por los medios y en los casos expresamente establecidos*" y en el caso de la casación se cristaliza en los Artos. 21, 385 y 386 CPP. La primera disposición establece que, "*Es Tribunal de casación, la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en las sentencias por delitos graves conocidas y resueltas en apelación por las salas penales de los tribunales de apelación*"; no se advierte en esta norma un vacío de competencia para no admitir la casación dirigida contra una sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, mediante la cual declara la nulidad de un juicio y ordena su nueva celebración, ya que la norma en comento no establece distinción o clasificación alguna de las sentencias que admiten la casación, bastando para ello, que: a) La sentencia sea dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelación; y, b) Que lo sea en causas por delitos graves. Por su parte la segunda disposición citada (Art. 386 CPP) señala, "*Impugnabilidad. Las partes podrán recurrir de casación contra las sentencias dictadas por las salas de lo penal de los Tribunales de Apelaciones en las causas por delitos graves, excepto las que confirmen sentencias absolutorias de primera instancia*" (mismo criterio recogido en la segunda parte del Art. 385 CPP); de estas dos normas transcritas se colige con simplicidad que de manera general, sin distinción ni clasificación, queda regulado el derecho de impugnar por la vía casacional, sin mayores formalismo que los exigidos por la ley, contra todas las sentencias dictadas por aquella Sala en las causas por delitos graves, y a contrario sensu, como única excepción, que no sea sentencia que confirme la absolutoria. De esta manera, el novísimo texto legal nicaragüense en armonía con las reglas del debido proceso garantiza a las partes el poder acudir ante un órgano superior a exigir la restauración de su derecho lesionado, tal como lo consagran los Arts. 17 CPP y 20 LOPJ y manda al traste aquella vetusta regla consignada en aquel Art. 601 In. que prevalecía en el sistema procesal inquisitivo, anacrónico y recién derogado, que obligaba al juzgador a aplicar como norma supletoria el Art. 2072 del Código de Procedimientos Civiles que textualmente dice "*no habrá recurso de casación sobre sentencias en que se declare nulo un proceso o parte de él*", debiendo traer a colación que en la actualidad todos los procedimientos penales, hasta los especiales, tienen sus propias reglas de aplicación sin necesidad de recurrir supletoriamente a normas foráneas para resolver los diferendos entre las partes, criterio recogido por este Supremo Tribunal en aplicación de la nueva normativa procesal penal en sentencia No. 17 de las 9:00 a.m. del 29 de Noviembre del 2004 que en su parte total consideró "... el Código de Procedimiento Civil no es supletorio del Código de Procedimiento Penal." En abono a lo anterior debe agregarse, que el legislador patrio estableció incluso para llegar a la casación en el inciso 1º. del Art. 387 CPP, una causal específica que permite

al Supremo Tribunal conocer y resolver sobre las nulidades que puedan producirse en las instancias del proceso por la indebida aplicación del derecho, lo que permite además de que las partes tengan la oportunidad recursiva de casación para denunciar agravios contentivos de las nulidades, pues en ese orden de ideas, negarle el derecho de la defensa al acusado, resultaría un acto ilegítimo y violatorio de la garantía constitucional del debido proceso establecida en el Art. 34 de nuestra carta magna, de los Arts. 8. 2. c), f) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 11 de la Declaración Universal de los Derechos humanos y XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

## II

Por otra parte, se nota en el recurso planteado, que la Sala a-quo por auto de las doce y quince minutos de la tarde del treinta de Junio del dos mil cinco, se pronuncia diciendo, que “es de su criterio” que el recurso de casación interpuesto por el recurrente es inadmisibile por que se trata de una sentencia que declara una nulidad, que no tiene carácter de definitiva y que por lo tanto no le pone termino al proceso. Grave error en la interpretación de inciso 2 del Arto. 392 CPP comete la Sala de sentencia, pues la ley no le concede a ella facultades discrecionales para estimar, cuando un recurso de casación es inadmisibile, pues admitir o no la casación obedece a principios de carácter restrictivo y normativos al amparo de los Arts. 21, 385 y 386 CPP en armonía con los principios doctrinales que informan la moderna legislación procesal penal en Ibero América (“... el criterio para juzgar su procedencia debe ser restrictivo...”, “...la restricción de un derecho al recurso debe ser expresa y restrictiva...” Fernando de la Rúa, La Casación Penal Págs. 178 y 327) y no existe en nuestro Código Procesal Penal norma expresa que prohíba la casación contra una sentencia que declara la nulidad del juicio, del proceso o parte de él; en este sentido, reciente jurisprudencia nacional pronunciada al amparo del CPP consagra la admisibilidat de la casación contra sentencias similares a la denegada por la Sala a-quo, visibles en Sent. de las 8:00 a.m. del 7 de Junio del 2004; Sent. de las 8:45 a.m. del 15 de Marzo del 2005; Sent. de las 9:00 a.m. del 15 de Marzo del 2005.

## III

Además, vale la pena recodar, que el extinto Código de Instrucción Criminal establecía la siguiente clasificación de sentencia: interlocutorias simples, interlocutorias con fuerza de definitiva y definitivas y era así como la misma ley señalaba “restrictivamente” cual de esta clasificación admitía la casación penal (Art. 2 de la Ley de Casación en Materia Criminal, Decreto 225 de 1942); por su parte, el actual Código Procesal Penal en su Art. 151 establece una nueva y moderna clasificación de resoluciones, que además se encuentra también establecida en forma análoga en la mayoría de los códigos latinoamericanos, que son: PROVIDENCIAS, cuando ordenen actos de mero trámite; AUTOS, para la resoluciones interlocutorias y demás casos y SENTENCIA para poner término al proceso. Así las cosas debemos entender, que Auto: es el acto procesal por medio del cual el Juez o Tribunal resuelve un incidente, un artículo del proceso o una exigencia del código, y Sentencia: es la decisión que pone término a un proceso, es el modo normal de terminación de la causa, pues recién podrá ser dictada cuando el juicio se encuentre íntegramente tramitado, poniéndole término al proceso mediante una sentencia que podrá ser condenatoria o absolutoria. “Poner termino al proceso” que es propio del juzgador de ninguna manera le subsume la cualidad de que por ser sentencia que ponga término sea la única que admita la casación, pues en propiedad los artículos 385 y 386 CPP en armonía con el 21 del mismo cuerpo legal de ninguna forma estatuyen restrictivamente que la casación únicamente se debe admitir cuando la sentencia ponga término o no al proceso, sino que contra todas las dictadas por la Sala en asuntos de apelación de sentencias. En otro orden de cosas, retomando los concepto de auto y sentencia, frente a la ley y la doctrina difieren diametralmente atendiendo al rigorismo de sus requisitos y su finalidad (Arts. 151, 153 y 154 CPP) y por ello, de manera sistemática en base a esa diferencia es que el legislador estableció en el Libro de Los Recursos un capitulo con reglas propias para las apelaciones de autos y otro para las apelaciones de sentencias dictadas por los jueces en primera instancia que pusieron término al proceso, de donde se colige que la institución de la casación no tiene cabida, por no estar establecido, cuando se trata de sentencias pronunciadas como consecuencia de apelaciones de autos, pero sí para todas aquellas que derivan de las apelaciones de sentencia, con apoyo a las tantas veces citados Artos. 385 y 386 CPP y en olvido de la aplicación del Art. 2072 Pr. De ahí que la sentencia impugnada de casación por el defensor del acusado Ricardo Antonio Mayorga Pérez se nota que proviene de un recurso de apelación de sentencia y no de auto en cuyo caso sí admite la censura casacional sin restricción alguna y por ello así habrá que declararlo, todo sin olvidar las expresiones vertidas por el maestro Eduardo J. Couture nos enseña, “*De ninguna manera puede quedar en manos del propio juzgado que pronunció la sentencia la posibilidad o no de admitir el recurso* (Couture, Fundamentos, Pág. 353).

## POR TANTO:

De conformidad a lo antes considerado, disposiciones legales citadas Artos 17, 21, 365, 385, 386 CPP, Arto. 20 de la ley 260, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: I) Ha lugar al Recurso de Casación que por la vía de hecho interpuso la defensa del procesado Ricardo Antonio Mayorga Pérez y de que se ha hecho merito, en consecuencia se admite la casación de derecho interpuesto en contra la sentencia dictada por la Sala Penal Numero Dos, del Tribunal de Apelaciones de Managua el día veintiuno de abril del año dos mil cinco, a las diez y veinte minutos de la mañana, por lo que remítase testimonio de lo aquí resuelto a aquella Sala para que proceda a notificar el recurso de casación de derecho a las partes recurridas para que lo contesten y posteriormente continuar con la tramitación que en derecho corresponde. **VOTO RAZONADO:** *El Honorable Magistrado Guillermo Vargas Sandino, disiente del criterio expresado por sus demás colegas Magistrados en la resolución que antecede por las siguientes razones: El proyecto se limita a establecer la procedencia del recurso por cuanto el arto. 386 CPP no es expreso al delimitar el recurso de Casación únicamente a las sentencias definitivas, por lo que siendo que la forma extrínseca del fallo recurrido responde al de una sentencia en el sentido lato, considera que es procedente el recurso por lo que tiene a bien admitirlo. Tal criterio entra en contradicción con el sentido que al respecto esta plasmado en nuestra legislación procesal, por cuanto si bien es cierto que el arto. 386 CPP antes citado no señala que el Recurso de Casación es procedente en contra de las “sentencias definitivas”, es porque tal carácter se encuentra implícito*

en la clasificación de los fallos judiciales, contenida en el arto. 151 CPP, que a la letra dice: "Artículo 151.- Clases. Los tribunales dictarán sus resoluciones en forma de providencias, autos y sentencias; deberán señalar el lugar, la fecha y la hora en que se dictan. Dictarán sentencia para poner término al proceso; providencias, cuando ordenen actos de mero trámite, y autos, para las resoluciones interlocutorias y demás casos". De la norma transcrita podemos ver que aquellas resoluciones interlocutorias no son sentencias en strictus sensu, sino más bien autos, encontrando aquí la razón por la cual el legislador patrio evitó agregar tal calificativo al establecer el criterio de impugnabilidad objetiva contenido en el arto. 386 CPP, ya que una resolución interlocutoria no es sentencia. De todo lo anterior vemos como únicamente las resoluciones tendientes a poner término al proceso pueden ser consideradas sentencias, y siendo contra estas exclusivamente contra las que procede el Recurso Extraordinario de Casación, siendo oportuno citar que "vinculada al principio de taxatividad de las impugnaciones—señala Giovanni Leone en su obra Tratado de Derecho Procesal Penal— es la determinación de la verdadera esencia de la providencia en el caso de que asuma una forma que no refleje su sustancia". Por lo que estimo que el análisis del criterio de impugnabilidad objetiva debe responder a la naturaleza intrínseca de la resolución impugnada y no a la forma extrínseca, y en el presente caso la declaratoria de nulidad del Tribunal A quo no pone término al proceso, por lo que disiento de la presente resolución y considero que debe desestimarse el recurso de hecho a que hago referencia. III.- Cópiese, notifíquese, publíquese y archívense las presentes diligencias. Esta sentencia se encuentra escrita en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srio.**

### SENTENCIA No. 46

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

#### VISTOS, RESULTAS:

Identificación del Recurrente: Irving Abraham Morales González, mayor de edad, sin oficio conocido con domicilio en esta ciudad con cédula de identidad número 001-180581-0104M. Identificación de La Víctima: La Salud Pública. Identificación de La Fiscal; Licenciado Suhey Funes Narváez con credencial número 00248. Delito: Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas. Antecedentes: La presente causa se inicia por acusación que la fiscalía presentó a las cuatro y veintisiete minutos de la tarde del día quince de agosto del año dos mil tres, en la oficina de distribución de causas de los Juzgados de Managua. Dicha Oficina designó la acusación con número 233-0504-03 al Juzgado Cuarto Distrito Penal de Juicio de Managua. La acusación fue contra Irving Abraham Morales González, por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas. El Juzgado Cuarto Distrito Penal de Juicio de Managua, dictó sentencia de las once y veinte minutos de la mañana del día veintidós de octubre del año dos mil tres, encontrando culpable al procesado y le impuso una pena de cinco años de prisión y multa de un millón de córdobas. La defensa contra esta resolución promovió recurso de apelación que fue tramitado por el Tribunal de Apelaciones Sala Penal Número Dos Circunscripción Managua, que dictó sentencia el día siete de septiembre del año dos mil cuatro, a las nueve y cinco minutos de la mañana mediante la cual confirma la sentencia recurrida en todas sus partes. Contra esta sentencia se alza nuevamente la defensa y recurre de casación y expuso como único motivo de su casación la causal 1ra. del Arto. 388 CPP. La Sala recurrida por auto del día cinco de noviembre de las nueve y tres minutos de la mañana en ambos efectos admitió la casación y mandó a oír del recurso al Ministerio Público quien se reservó el derecho de contestar agravios en audiencia oral y pública ante esta Sala de lo Penal. Subieron los autos a esta Sala y por auto del día tres de junio del año dos mil cinco, a las diez y treinta minutos de la mañana se radicaron los autos y se citó a las partes para la celebración de la audiencia oral y pública para el día trece de junio del año dos mil cinco a las once de la mañana Celebrada la audiencia el acta de audiencia fue agregada al proceso y conclusos los autos se procede a dictar la sentencia de mérito.

#### CONSIDERANDO:

##### I

El nuevo Código Procesal Penal de Nicaragua, esta diseñado en toda su dogmática sistematizada para cumplir exigencias de postulados jurídicos constitucionales a favor de las personas procesadas, vinculadas con sus derechos humanos y libertades. Uno de estos postulados jurídicos constitucionales es sin duda el cumplimiento del principio de legalidad del que se desprende el principio de tipicidad penal regulado en el arto. 34 Cn. Inciso 11 y arto. 1 CPP. *Al respecto dice el recurrente al amparo del Arto. 388 numeral 1 CPP, que la Sala sentenciadora le ha violentado a su defendido esas garantías constitucionales porque no se demostró en el proceso que su defendido se dedicara a la distribución, venta, permuta, o comercialización de la droga que se le incautó.* A esto debemos responder en los siguientes términos. El Arto. 51 de la Ley 285 no exige el cumplimiento de las probanzas a que se refiere el recurrente porque este tipo de delito esta inspirado en la doctrina finalista dado que no es un delito de resultado sino que es un delito de peligro, es decir, posee un elemento tendencial finalista asumida por el tipo que no es necesario alcanzar para que el delito sea consumado, los fines van preordenados, como verdaderas conductas punibles. De manera que cuando la posesión de la droga sea mayor que la señalada por la ley para el consumo entonces estamos en presencia de una posesión destinada al tráfico y así se consuma el delito como tal. La intención del arto. 51 de la Ley 285, es castigar y tratar de impedir el que se promueva, favorezca o facilite el consumo de drogas de las prohibidas en la ley mediante actos de cultivos, fabricación o tráfico o bien poseerlas con este fin. La Ley con antelación preceptúa que la posesión de la droga superior a la cantidad que se señala para el consumo es posesión con fines de tráfico, en consecuencia esta posesión no requiere de una probanza ulterior y efectivo tráfico del producto. En este tipo de delitos la voluntad como manifestación psíquica capaz de dirigir el actuar del hombre hacia el logro de determinados fines, tienen un papel decisivo dentro de la conformación del concepto

de la acción. Dice el maestro Eduardo Novoa Monreal *“La acción humana es ejercicio de la actividad final, es por eso que la acción es acontecer final y no solamente causal. La finalidad o el carácter final de la acción se basa en que el hombre, gracias a su saber causal puede prever dentro de ciertos límites, las consecuencias probables de su actividad, conforme a su plan a la consecuencia de estos fines”*. (Causalismo y finalismo en el derecho Penal Editorial Juricentro). El finalismo del actuar delictivo del procesado fue plenamente demostrado en consecuencia no existe violación alguna de las garantías alegadas por la defensa por lo que no son atendible sus quejas.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, Leyes y Artos. 13, 18, 21, 22, 23 y 143 numeral 2, Ley Orgánica del Poder Judicial; Artos. 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 interpuesto por el Licenciado Javier Eulogio Hernández Salinas en su carácter de defensor de Irving Abraham Morales González, en consecuencia no se casa la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Sala Penal Número Dos Circunscripción Managua, el día siete de septiembre del año dos mil cuatro, a las nueve y cinco minutos de la mañana por lo que dicha Sentencia queda firme.- **II.**- No hay costas.- **III.**- Cópiese, notifíquese, publíquese y en su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal Número Dos de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto.- Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 47**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

Mediante escrito presentado a las tres y treinta y cinco minutos de la tarde del día tres de Diciembre del dos mil cuatro, por el Lic. Pablo Antonio Leiva, el condenado Santos Domingo Aguilar Murillo, solicitó acción de revisión en contra de la sentencia condenatoria pronunciada en su contra por el Juzgado Séptimo de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, a las nueve de la mañana del día treinta de Junio del dos mil cuatro, mediante la cual se le condenó a las siguientes sanciones: a la pena de veinte años de prisión por el delito de Violación en perjuicio de Margarita del Socorro Sánchez Calero, a la de cuatro años de prisión por el delito de Robo con intimidación en perjuicio de Margarita del Socorro Sánchez Calero y de Pedro José Calero Carballo y a la pena de tres meses de prisión por lo que hace al delito de Lesiones en perjuicio de Margarita del Socorro Sánchez Calero y de Pedro José Calero Carballo; que en total le fue condenado a la pena de veinticuatro años y tres meses de prisión por los tres delitos antes apuntado. Refiere la solicitud del petente que no hizo uso del recurso de apelación en contra de dicha sentencia y por ello quedó firme, relatando que los hechos acusados por el Ministerio Público detallan que a eso de las ocho de la noche del día primero de Mayo del dos mil cuatro la señora Margarita Sánchez y su marido Pedro José Calero luego de estar en un Restaurante en el Mercado Israel Lewites se dirigieron hacia su casa de habitación ubicada en el Kilómetro quince de la carretera Sur y que al llegar a la entrada fueron interceptados por el petente, Rubén Ramírez Hernández, Elvis Rafael Méndez Guzmán y Flor de María García González y que luego con machete en mano el señor Pedro Calero y Margarita Sánchez fueron despojados de sus prendas y al mismo tiempo fue abusada sexualmente Margarita Sánchez. Y habiendo sido sometido a un jurado fue encontrado culpable siendo inocente de estos delitos. Que la verdad es que, la señora Margarita Sánchez el día de los hechos anduvo con el accionante ingiriendo licor luego que su marido Pedro Calero la abandonara después de discutir y que anduvo con ella por bastante tiempo comprando licor y se mantuvieron juntos hasta como a las cuatro de la madrugada con el beneplácito de la víctima, por lo que no es posible que haya cometido el delito de Violación y el de Robo ya que además ella dejó sus prendas en manos de Lidia Membreño Valle. Que propone como nuevos testigos a Róger Iván Gutiérrez Sánchez y Diamantina del Socorro Sánchez Córdoba para demostrar que el petente anduvo en compañía de la víctima en horas de la madrugada como a las tres de la mañana y que llegaron a comprar licor a la pulpería de Diamantina y que andaban normalmente, con lo que demostrará que no hubo tal violación que se dice por que no puede ser que la supuesta víctima ande con su violador después de haber sido violada. Por lo anterior pide que su caso sea revisado al tenor del inciso quinto del Art. 337 CPP. Asimismo pidió que se oficiara al Ministerio Público para que remita a este Tribunal el dictamen medico legal practicado a Margarita del Socorro Sánchez Calero y que no fue mostrado por el Ministerio Público. Por lo que,

#### **SE CONSIDERA:**

Al tenor de lo que dispone el numeral referido que invoca el gestionante (inciso cinco del Art. 337 CPP) la revisión procederá “Cuando después de la condena sobrevengan o se descubran nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que, solos o unidos a los ya examinados en el proceso, evidencien que el hecho o una circunstancia que agravó la pena no existió, que el condenado no lo cometió o que el hecho cometido no es punible o encuadra en una norma más favorable”. La presente causal está supeditada al descubrimiento de nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que demuestren en grado de “evidencia” el error cometido por el juzgador y que consecuentemente puedan servir para fundamentar una decisión revocatoria en revisión, de modo que la admisibilidad de la pretensión revisora debe descartarse cuando aparece fundada en elementos de mera posibilidad o probabilidad acerca de los mencionados extremos, pues se desprende en el caso de autos, que el accionante propone las testificales de Róger Iván Gutiérrez Sánchez y Diamantina del Socorro Sánchez Córdoba con quienes pretende, según expone el petente, demostrar con sus dichos que es imposible haber cometido el hecho del delito de violación acusado, hecho que a todas luces ya ha quedado establecido en el

proceso y confirmado en el juicio oral y público, pues además dicha prueba propuesta de, ser admisible, no evidenciaría una inculpabilidad y resultara huérfana en su fin pretendido que trata de revertir aquel fallo de culpabilidad emitido en su contra y declarado en juicio, amen de que el fundamento de la presente revisión se desprende que trata de revertir la valoración de las pruebas ya valoradas en juicio y cuya falta cometida bien pudo ser objeto de valoración a través de los medios de impugnación y no por esta vía revisora. Por lo anterior, considerando que la presente acción no cumple con los requisitos indispensables de fundabilidad objetiva, pues ni siquiera señala el petente disposiciones infringidas, ni las disposiciones legales aplicables que obliga hacer el Art. 339 CPP además de señalar en que forma se vulneran, resulta ser que la acción debe declararse inadmisibles además de resultar manifiestamente infundada, al tenor del Art. 340 CPP. Estima este Supremo Tribunal oportuno señalar que las disposiciones atingentes 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. (Sentencia CSJ, de las 9:30 a.m. del 14 de Agosto del 2003, Cons. IV y V.), por lo que debe prevenirse al petente que de intentarse una nueva acción en el sentido referido pretendiendo un nuevo juzgamiento de los hechos y una nueva valoración de las pruebas que llevaron a demostrar la culpabilidad, será rechazada ad portas.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artículos 34 inciso 9, 158, 159, 160, 165 y 167 de la Constitución Política, 338 y 340 del Código Procesal Penal y Arto. 98 de la Ley No. 260, en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados dijeron: **I.-** Se declara inadmisibles la Acción de Revisión intentada por el condenado Santos Domingo Aguilar Murillo en contra de la sentencia pronunciada por el Juzgado Séptimo de Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, a las nueve de la mañana del día treinta de Junio del dos mil cuatro y de que se ha hecho merito. **II.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos 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. **R. CHAVARRIA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srío.**

#### **SENTENCIA No. 48**

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

#### **VISTOS, RESULTAS:**

Ante el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Audiencia de Managua, compareció la Licenciada Eddith Nohemí Tuckler Lara, en su calidad de Fiscal, con el objeto de acusar a los señores Arnaldo José Alvarado Valdez y Porfiria López Hernández, como coautores de los delitos de Violación y Abusos Deshonestos, en perjuicio de la menor Raquel Clara López, de seis años de edad, presentando como elementos de convicción las pruebas testimoniales de la ofendida, de Epifania López Hernández, Martha Eugenia Patiño López, Carlos Cruz Castillo, Martha Ramírez Arróliga, Lourdes Salazar Hernández y Martha Fuentes, las periciales del Doctor Alberto González Ortega y la Doctora María Concepción Carcache, y algunas pruebas documentales, solicitando se diera trámite a la acusación y se ordenara la captura de los encartados. Por auto del veinticinco de Febrero del año dos mil cuatro, se ordenó la detención de los procesados, siendo capturado únicamente el señor Alvarado Valdez. A las dos y treinta y cinco minutos de la tarde del veintisiete de Febrero del año dos mil cuatro se llevó a cabo la audiencia inicial con características de preliminar, nombrando el acusado como su defensor al Licenciado Ramón Amadeo Flores López, procediendo la judicial a poner en conocimiento del acusado los hechos imputados, imponiéndole prisión preventiva como medida cautelar y señalando el veintiocho de abril del año dos mil cuatro para el juicio oral y público. El Lic. Flores López incidentó la nulidad de la audiencia inicial por no haberse realizado de previo la audiencia preliminar, solicitando para tal efecto convocara a audiencia especial, a lo cual se accedió por medio de auto, celebrándose ésta a las tres y quince minutos de la tarde del quince de Marzo del año dos mil cuatro, en donde la judicial declaró sin lugar la nulidad planteada por la defensa. Por remitidas las diligencias ante el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Juicio, la defensa en escrito presentado el veintitrés de abril del año dos mil cuatro, solicitó reprogramación del juicio oral y público y expresando que su representado se someterá al juez de derecho. Por auto de las nueve y treinta minutos de la mañana del veintiocho de Abril del año dos mil cuatro, deniega la petición de la defensa en cuanto a que el procesado sea juzgado por el juez de derecho por considerar extemporánea dicha solicitud. Además por haberlo solicitado la defensa se reprogramó la fecha del juicio oral y público. Inconforme con esta providencia la defensa solicitó su reposición, que fue rechazada por el Judicial. A las dos y cincuenta minutos de la tarde del cuatro de Mayo del año dos mil cuatro, se procedió a integrar el Jurado y finalizado esto, se dio inicio al Juicio Oral y Público, en el cual a solicitud de la fiscalía y sin objeción de la defensa no se permitió el acceso a persona ajena al juicio, tomando en consideración que la menor ofendida eventualmente comparecería frente al estrado. La defensa cuestionó las pruebas presentas por la fiscalía, abriendo la discusión en torno a su legalidad, lo que fue resuelto por el judicial subsanando los defectos en la incorporación de las pruebas periciales, dando continuidad al juicio oral, advirtiendo al acusado el derecho de declarar o de abstenerse en el presente juicio, finalizada la etapa introductoria se recibieron las testimoniales del Doctor Alberto Antonio González Ortega, quien realizó el examen médico legal físico de la menor ofendida, la Doctora María Concepción Carcache Tellería, quien realizó el análisis psicológico de la menor ofendida, la señora Epifania López Hernández, quien señaló ser hermana de la madre de la menor ofendida y de haberse enterado de los hechos a través de la menor, la señora Martha Eugenia Patiño López, quien señaló ser hija de crianza de la señora Epifania López Hernández y haberse enterado a través del relato de la menor de los hechos investigados, el señor Carlos Cruz Castillo, quien señaló ser vecino de la casa de habitación que cuidaba el acusado y haber visto en algunas ocasiones a la menor con su madre visitar dicha casa, la señora

Martha Mireya Fuentes Parrales, quien relató haber apoyado en la recepción de la declaración de la menor y haber escuchado de la misma los hechos investigados. Como testigo de descargo compareció la señora Adriana del Socorro López Vargas, quien expresó ser profesora de la menor y no haber notado ninguna conducta anormal en la menor, el señor Felipe Santiago Hernández Urbina, quien señaló haber contratado al acusado para que cuidara la casa en la Colonia Centroamérica, y agregó que en algunas ocasiones miró que el acusado era visitado por la señora Porfiria López, quien iba acompañada con la menor, y que él sabía que la señora Porfiria tenía una relación con el acusado, por suspendido el juicio se reprogramó a las dos y cincuenta y cinco minutos de la tarde del día siete de Mayo del año dos mil cuatro, recibiendo la testimonial de la señora María Lourdes Salazar Hernández, quien fungió como investigadora en la presente causa, la fiscalía solicitó se permitiera la declaración de la menor en compañía de la psicóloga de MIFAMILIA a fin de hacerle una sola pregunta, a lo que accedió el judicial, preguntándole la fiscal a la menor que señale al hombre malo, señalando ésta al acusado. Por recibidas las pruebas el juez concedió la palabra a las partes para que presentaran sus alegatos de cierre, y una vez presentados se instruyó al jurado antes de emitir su veredicto, en cual fue encontrando al acusado culpable, procediendo el judicial a calificar los hechos como Violación y Corrupción de Menores, pasando el judicial al debate de la pena. A las nueve de la mañana del doce de Mayo del año dos mil cuatro, se dictó sentencia condenando al acusado por el delito de Violación a la pena de veinte años de prisión y por el delito de Corrupción de Menores, a la pena de cuatro años de prisión, y a las demás penas accesorias. Mediante escrito compareció la señora Carmen García Valdez, expresando ser madre del acusado y nombrando en tal carácter como defensor del mismo al Doctor Jorge Alberto Abarca Abarca. Inconforme con este fallo el Doctor Abarca Abarca, interpuso Recurso de Apelación en contra del mismo del que se mandó a oír a la fiscalía y concluido este trámite se remitieron las diligencias al superior jerárquico.

## II

A las nueve y quince minutos de la mañana del diecisiete de Junio del año dos mil cuatro, la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, programó audiencia para que las partes expusieran y contestaran los agravios causados por la sentencia impugnada, la que fue celebrada a las nueve y treinta minutos de la mañana del veintiocho de Junio del año dos mil cuatro. Por finalizados los trámites, a las tres y treinta minutos de la tarde del veintidós de Noviembre del año dos mil cuatro, se dictó sentencia que reformó el fallo de primera instancia condenando al encartado únicamente por el delito de Violación a la pena de veinte años de prisión. Contra este fallo el Doctor Abarca Abarca, como defensor del acusado, interpuso Recurso de Casación. Por tramitado el Recurso se remitieron las diligencias ante este Supremo Tribunal, en el cual se dictó providencia de la Sala Penal a las ocho y diez minutos de la mañana del diecinueve de Abril del año dos mil cinco, en la que se convoca a las partes para la audiencia oral y pública de rigor, la que se llevó a cabo a las nueve de la mañana del veintiocho de Abril del año dos mil cinco, y concluidos los trámites es el caso de resolver como en derecho corresponde por lo que;

### SE CONSIDERA:

#### I

El recurrente en su expresión de Agravios, de forma desordenada e imprecisa señala que en el proceso existen defectos absolutos que se enmarcan en el arto. 163 CPP es decir a la inobservancia de derechos y garantías que causan indefensión y que están previstos en la Constitución Política. Estos defectos se produjeron, relata el recurrente, al momento de que no se le permitió a su defendido ser juzgado por un juez de derecho, siendo un derecho que esta contemplado en la norma adjetiva. Esta Sala al observar el argumento del acusado pese a no haberlo expuesto bajo el amparo de alguno de los Motivos de Casación, estima de rigor aclarar que tomando en consideración la parte infine del párrafo tercero del arto. 392 CPP. Consideramos que el recurrente se refiere al motivo de Forma contenido en el numeral 1 del arto. 387 CPP. Establecido lo anterior advertimos que en las diligencias formadas en la presente causa, efectivamente el defensor del procesado solicitó que el juicio fuera fallado por un juez de derecho, renunciando al juicio por jurado, sin embargo, y es necesario hacer énfasis en esto, el arto. 293 CPP. dispone en su párrafo tercero que: *“El acusado con derecho a ser juzgado por jurado puede renunciar a dicho derecho y ser juzgado por el juez de la causa. Al efecto, deberá manifestar expresamente esta renuncia a más tardar diez días antes de la fecha de inicio del juicio”*. La solicitud a que hacemos referencia fue presentada el veintitrés de Abril del año dos mil cuatro, cuando ya con antelación en la audiencia inicial con características de preliminar celebrada con concurso de las partes el veintisiete de Febrero del año en mención, se había señalado el veintiocho de Abril del año dos mil cuatro, es decir que el defensor dejó correr el término que la disposición legal arriba citada señala como fatal. Conforme lo expuesto, resulta palmario que no existe el defecto anotado por el recurrente y por ende bien señaló el Tribunal A-quo la carencia de nulidades en el proceso y por ende su fallo no careció de fundamentación jurídica, razón por la cual resulta desacertada la queja expuesta por el recurrente.

## II

Como segundo agravio, pese a exponerlo tal como si este Tribunal fuese una instancia más, indica el recurrente que se vulneró el principio de legalidad al no insistir en que la menor ofendida, de seis años de edad, aclarase el nombre del hechor y si hubo o no una cama donde la madre de la menor yacía con el acusado ante la presencia de la menor. A juicio de esta Sala, el reparo del recurrente resulta extravagante, ya que el Poder Judicial como órgano administrador de justicia y garante de la recta aplicación de la ley, tomando en consideración que el arto. 12 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, aprobada por nuestra Asamblea Nacional en Abril de 1990, y el arto. 17 del Código de la Niñez y la Adolescencia, establecen que los niños y niñas tienen derecho a ser escuchados en todo procedimiento judicial en consonancia con las normas de procedimiento correspondientes según sea el caso y en función de la edad y madurez del menor. En el caso sublite, estamos ante una niña de seis años, quien relató a las personas cuyos testimonios al unísono expresaron la existencia de una circunstancia anómala en que fue partícipe la menor, en donde identificaba a uno de los protagonistas de esa historia como “el hombre malo”, valga hacer la aclaración que la precisión o atino al nombre del hechor resulta intrascendente y desvirtuado ante la identificación personal y directa que la menor hace ante el estrado del acusado. Además no se observa en el juicio oral y público en que se presentó

dicha declaración, la protesta de la defensa en relación al modo en que se realizó. Partiendo de lo anterior, aprecia esta Sala que no ha existido violación alguna al principio de legalidad argüido por el recurrente, pues por el contrario se ha aplicado en una hermenéutica jurídica restringida las normas antes citadas en concordancia con las adjetivas propias del presente proceso tal como el arto. 307 CPP párrafo segundo, de manera que la queja arriba indicada no puede prosperar.

### III

Finalmente el Doctor Abarca señala que al expresar agravios ante el Juzgado de Primera Instancia, dejó sentadas sus dudas sobre el análisis psicológico practicado a la menor, por lo que solicitó que ésta última fuera valorada por una Junta Facultativa de Médicos. Para ubicar el reclamo del recurrente, resulta fundamental traer a colación el motivo casacional en que lo ampara, que a la letra dice: *“El recurso de Casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos por quebrantamiento de las formas esenciales: 2) Falta de producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes”*. De la norma transcrita se establece como presupuesto fundamental la oportunidad con la que se ofreció la prueba invocada, de tal suerte que en el caso ante nuestro estudio, dicha condición de oportunidad no fue cumplida, pues no podemos obviar que es una vez que se han presentado las pruebas por parte del acusador que el defensor tiene un término legal para establecer si únicamente refutará las pruebas ofrecidas por la parte acusadora o si propondrá otros elementos, y en cuanto a las primeras la oportunidad para el cuestionamiento que pueda surgir en torno a la legalidad, pertinencia y utilidad, es la audiencia preparatoria a juicio, la que no fue solicitada en el caso subjudice. Pretender, a como supone el defensor, que en todo momento se pueden estar produciendo pruebas es hacer a un lado el principio de inmediación que sirve de pilar en nuestro nuevo ordenamiento procesal, ya que de forma conjunta y completa las pruebas deben de presentarse ante el jurado que juzgará al acusado, salvo los casos excepcionales. Por otro lado debe señalarse que el haber solicitado dicha prueba al interponer el Recurso de Apelación también deviene en inoportuna, ya que el arto. 384 CPP establece en su párrafo segundo que: *“Sólo se permitirá la práctica de prueba que no se haya practicado en la primera instancia sin culpa del recurrente, la que se ignoraba en la instancia por el apelante y la que fue debidamente denegada al impugnante”*. A la luz de ésta disposición podemos ver que la prueba destacada por el Doctor Abarca, no corresponde con ninguna de las tres hipótesis que plantea la norma, lo que hace desmerecer el planteamiento del recurrente, coligiéndose de éste y los anteriores razonamientos que el presente recurso no debe de prosperar.

### POR TANTO:

De conformidad a lo antes considerado, a las disposiciones citadas y a los artos. 386 y siguientes CPP, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua dijeron: **I** No se casa la sentencia de las tres y treinta minutos de la tarde del veintidós de Noviembre del año dos mil cuatro, dictada por el Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Penal Dos, impugnada por el Doctor Jorge Abarca Abarca, como defensor del señor Arnaldo José Alvarado Valdez, en consecuencia se confirma en todas y cada una de sus partes la sentencia en referencia. **II** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado regresen las presentes diligencias al lugar de origen para lo de su cargo. Esta sentencia está copiada en tres hojas útiles de papel bond membreado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srío.**

### SENTENCIA No. 49

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

### VISTOS, RESULTA: I

Por recibido, en la Sala Penal de este Tribunal de Casación, el expediente número 0235-0507-04, procedente de la Sala Penal Uno del Tribunal de Apelaciones de Managua en vía de recurso de casación, por sentencia, emitida por este tribunal el doce de noviembre del dos mil cuatro a las nueve y cinco minutos de la mañana en contra de en la que se reforma la sentencia condenatoria dictada por el Juez Séptimo de Distrito Penal de Managua de las ocho de la mañana del dieciséis de septiembre del año dos mil cuatro, imponiéndole el Tribunal de Apelaciones la pena de cinco años de presidio por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas cometido en perjuicio de la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense. Radicadas estas diligencias por providencia dictada a las diez y treinta y cinco minutos de la mañana del veintinueve de abril del dos mil cinco en donde además se le designa un nuevo abogado al acusado y finalmente se cita a las partes a comparecer a audiencia oral y pública. En la celebración de la audiencia oral y pública el defensor público Lic. Donald Soza Salgado manifestó que el allanamiento realizado en la vivienda del acusado es ilegal por cuanto no se determinó de forma concreta el lugar donde iba a ser objeto del allanamiento, además no se indicó quién es la autoridad facultada para realizar este acto, alega igualmente que no se motivó la orden de allanamiento que dado que éste es ilegal, todo lo demás es ilegal y es aplicable la doctrina del árbol envenenado y que existe falta de valoración de la prueba decisiva en vista que la judicial no tomó en cuenta la declaración de Mayra Luz Sánchez. Posteriormente se le concede la palabra al representante del Ministerio Público Lic. Manuel de Jesús Reyes Juárez quien manifiesta que el recurrente viene a alegar nuevos motivos y que no existen violaciones constitucionales y solicita que sean desestimados los agravios de la defensa; nuevamente se le da la palabra al abogado defensor público quien manifiesta que el Arto. 85 de la ley 285 autoriza el allanamiento a cualquier hora, pero que esa ley es sustantiva y no procesal, debe prevalecer el CPP; se le concede la palabra nuevamente al fiscal pero este no hace uso de ella, por lo que

este Tribunal de Casación una vez agotados los procedimientos que señala nuestra ley procesal penal se pasa a considerar lo siguiente:

**CONSIDERANDO:  
ÚNICO**

El defensor público en primer lugar establece que el allanamiento es ilegal ya que no consta el lugar concreto del allanamiento; sobre este punto concreto se debe manifestar que si bien es cierto el CPP en su artículo 219 inciso 2 en su parte pertinente establece que la resolución judicial que autoriza el allanamiento, secuestro o detención, deberá contener la determinación *concreta del lugar o los lugares* que habrán de ser registrados, consta en el folio 40 de este expediente judicial orden de allanamiento emitida por la juez octavo de distrito de lo penal de audiencias Lic. Karla García Zepeda en la cual se establece el lugar concreto a allanar que fue en Managua, Colonia Centro América, Casa de Moda Lilliam, del Monumento Salvador Mendieta una cuadra al este, mano derecha, casa número D-240, casa de color café con blanco, verjas de color blancas es decir se describe perfectamente en la orden de allanamiento el lugar exacto de este acto de investigación. Al respecto el maestro Cafferata Nores en su obra la prueba en el proceso penal página 208 nos manifiesta la exigencia del lugar supone la indicación específica de la ubicación del domicilio sujeto al allanamiento: queda proscrita la denominada “orden de allanamiento en blanco”; refiere el casante que no se dice quién va a realizar el allanamiento pero este Tribunal de casación aprecia que el CPP en su artículo 219 inciso 3 establece que la resolución judicial que autoriza el allanamiento, secuestro o detención, deberá contener *el nombre de la autoridad que habrá de practicar el registro* como consta al final de la orden, la judicial establece que autoridad es la facultada para realizar dicho acto al señalar “en consecuencia procédase al allanamiento y registro de morada en contra de los ciudadanos Lilliam Sánchez y Ramón Roque en la dirección antes señalada. *Facúltese a los oficiales del distrito cinco de la Policía nacional en coordinación con auxilio judicial y en presencia del fiscal respectivo para la realización de la presente diligencia*”, así mismo consta el nombre del solicitante capitán José Patricio Reyes Ruiz y de quien presentó la solicitud que fue el oficial José Félix Pérez; en cuanto a la hora en que se realizó el allanamiento este Supremo Tribunal debe de explicar lo siguiente: lo establecido en el párrafo segundo del Arto. 217 CPP cuando se refiere a que la diligencia del allanamiento el cual deberá de practicarse entre las seis de la mañana y las seis de la tarde dicho termino se debe de tomar como regla general es decir, se establece un plazo diurno para evitar en principio la irrupción en el domicilio cuando sus habitantes se hayan entregados al descanso; por excepción, dicha diligencia podrá realizarse fuera de dicho termino, dicha excepción la encontramos contenida en los Artos. 217 y 219 CPP numerales 4 y 6, donde se establece que se permite el ingreso nocturno ya sea porque lo consienta el morador o porque se trate de un caso grave y urgente es decir en ningún momento el juez al autorizar el allanamiento fuera del termino que señala el Arto. 217 CPP violenta dicha norma ya que no podemos limitar las actuaciones de la policía dirigidas a la desarticulación de lugares donde se este cometiendo delitos tan graves como es el Tráfico de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas a un plazo tan simple con el establecido en el Arto. 217. Además era urgente, ya que no se podía esperar mas, se cumplen en el presente caso ambas condiciones de ser grave y urgente, puede apreciar este Supremo Tribunal que dicha orden cumple con los requisitos formales establecidos en el Arto. 219 CPP, es notorio que al folio 40 se establece que se autoriza realizar la presente diligencia (allanamiento) a partir de las seis de la mañana hasta las doce de la media noche dentro de las cuarenta y ocho horas de haberse dictado, es decir, que la orden de allanamiento es legal, en consecuencia la practica del allanamiento es legal y todo lo que se secuestró también es legal en consecuencia no se violentó en ningún momento ninguna norma constitucional o procesal penal como manifiesta la defensa; finalmente en cuanto a la fundamentación este Tribunal de casación aprecia que el CPP en su artículo 219 inciso 5 establece que la resolución judicial que autoriza el allanamiento, secuestro o detención, deberá contener el *motivo* del allanamiento, secuestro y detención, que será razonado adecuadamente expresando con exactitud el objeto u objetos, o personas que se pretende buscar o detener cumple, motiva, es dar las razones o decir porqué; consta al folio 40 que la juez autorizante expresó las razones a través de un auto motivado, en todo momento se cumplió con el requisito de la fundamentación establecido en el Arto. 153 CPP; finalmente no comparte el criterio del defensor público que la ley 285 es una ley sustantiva y no procesal, ya que en realidad la ley 285 es una ley especial mixta, es decir, contiene tanto aspectos sustantivos como procesales penales, por tanto los alegatos planteados por el defensor público están fuera de lugar y sin fundamento alguno, por lo que se pasa a resolver.

**POR TANTO:**

De conformidad a todo lo antes expuesto y con fundamento en los Artos. 7, 8, 217, 218, 219 y 395 CPP los magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en nombre de la República de Nicaragua resolvemos lo siguiente: **I.** No ha lugar al recurso de casación interpuesto por el Lic. Donald Soza Salgado en su calidad de defensor público del acusado Eddy Antonio Bravo Pérez. **II.** Confírmese en todo y cada uno de los puntos la sentencia recurrida dictada por la Sala Penal Uno del Tribunal de Apelaciones de Managua. **III.** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, regresen los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está copiada en dos hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srio.**

**SENTENCIA No. 50**

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

**VISTOS,  
RESULTAS:**

Ante el Juzgado Único de Distrito de lo Penal de Puerto Cabezas, compareció el Licenciado Alejandro Antonio López Dávila, mayor de edad, casado, Abogado y Notario Público, y de aquél domicilio, en su carácter de Fiscal presentando acusación en contra de Jhonny Gram Sánchez, por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, indicando como elementos de convicción las testimoniales de Tomas Velásquez Alvarado y Winston White Poveda, como piezas de convicción la sustancia ocupada, una bicicleta tipo montañera en la que se trasladaba el acusado y el acta de incautación técnica. A las dos y treinta minutos de la tarde del quince de Marzo del año dos mil tres, se llevó a cabo la audiencia preliminar que tuvo por objeto poner en conocimiento del acusado los hechos imputados, el nombramiento de su defensor, cargo que recayese sobre el Licenciado Marcos Hoppington, e imponiéndole como medida cautelar la prisión preventiva. A las diez y treinta minutos de la mañana del veinte de Marzo del año dos mil tres, se llevó a cabo la audiencia inicial en donde las partes expusieron sus argumentos en torno a la admisibilidad de la acusación y el juez consideró que existía mérito para remitir a juicio, lo que así hizo mediante auto de las diez y cincuenta y ocho minutos de la mañana del catorce de Abril del año dos mil tres. Mediante escrito compareció el señor Carly Mac Edwards Blanco, señalando ser dueño de la bicicleta ocupada al procesado, relatando que la misma fue prestada al encartado desconociendo la intención que tenía éste último de cometer el ilícito en cuestión, por lo que solicitaba su devolución nombrando como su representante al Licenciado Marcos Hoppington. A las nueve de la mañana del siete de Mayo del año dos mil tres se llevó a cabo el juicio oral y público, en el cual intervinieron el Licenciado Alejandro López Dávila, como Fiscal, la Licenciada Sonia Soto Murillo como defensora del señor Jhonny Gram Sánchez, luego de las exposiciones de aperturas de ambas partes, se recibieron como pruebas ofrecidas por la defensa las siguientes pruebas testimoniales de Denis Montgomery Jackson, Juan Francisco Centeno, Bayardo Thomas Martínez, Ricardo Villavicencio, Virgilio García Henry, Fausto Cristi, Hipolito Hammans, a solicitud de la fiscalía se suspendió el juicio, siendo reanudado a las ocho de la mañana del doce de Mayo del año dos mil tres, recibíéndose la testimonial de Denis Hernández Chow y Winston White, recibidas todas las pruebas ofrecidas por las partes se les concedió la palabra a las partes para que alegaran de conclusión, finalizado este trámite, la Juez falló encontrando culpable al acusado de los delitos imputados. A las diez de la mañana del quince de Mayo del año dos mil tres, se celebró la audiencia de debate de la pena. Por haberlo requerido el Juez, el acusado nombró al Licenciado José Isabel Salgado Zelaya, a quien se le brindó la intervención de ley. A las siete de la mañana del veinte de Mayo del año dos mil tres, se dictó sentencia en la cual se condena al señor Jhonny Gram Sánchez, por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública, a la pena de cinco años de prisión y multa de un millón de córdobas. Contra esta resolución, el Doctor José Isabel Salgado Zelaya, interpuso Recurso de Apelación, del cual se mandó a oír a la Fiscalía, y concluido dicho trámite se remitieron las diligencias ante el superior jerárquico.

## II

Ante la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte, compareció el señor Carly Mac Edwards, presentando la documentación que lo acredita como dueño de la bicicleta ocupada al acusado, en virtud de lo cual solicita su devolución. Por no haberlo solicitado ninguna de las partes, no se convocó a audiencia oral y se procedió a las diez y diez minutos de la mañana del diecinueve de Septiembre del año dos mil tres, a dictar sentencia en la cual se reforma parcialmente el fallo recurrido condenando al acusado a la pena de Cinco Años de Prisión, accediéndose a lo solicitado por el señor Carly Mac Edwards Blanco, por lo que se ordenó la entrega de la bicicleta en cuestión. Inconforme con este fallo el Licenciado José Isabel Salgado Zelaya, como defensor del encartado, interpuso Recurso de Casación el trece de Octubre del año dos mil tres, sin embargo, el Tribunal al analizar el mismo consideró que no cumplía con los requisitos de admisibilidad por lo cual le concedió el plazo legal de cinco días a fin de que corrigiese el defecto anotado. La Licenciada Sonia Soto Murillo, como defensora del señor Jhonny Gram Sánchez, interpuso Recurso de Casación, alegando que se violó el arto. 27 de la Constitución Política, los incos. 7 y 8 del arto. 2057 Pr., el inco 10 del arto. 2058 Pr. que fue indebidamente aplicada la Ley 285, que existió violación de la Ley 411 de la Procuraduría en su Arto. 49, violación del arto. 34 Cn y finalmente, violación al Estatuto de Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica. De este recurso se mandó a oír a la fiscalía, concluido dicho trámite se remitieron las diligencias a este Supremo Tribunal, en donde por haber no haber solicitado las partes la celebración de audiencia oral, se dictó providencia de las once y cinco minutos de la mañana del veinte de Abril del año dos mil cuatro, que ordena a pasar a estudio los autos para su resolución, y siendo el caso de dictar la que en derecho corresponde, por lo que;

### **SE CONSIDERA: ÚNICO**

Esta Sala al observar el recurso que ha sido traído a nuestro estudio, de previo estima forzoso insistir que para que la parte que se considere agraviada con una resolución pueda presentar con precisión dichos agravios, debe ceñirse a los motivos casacionales contenidos en el Código Procesal Penal, conjunto de normas adjetivas que es excluyente, en cuanto al procedimiento, a otras normas, por lo que ni las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, ni las causales de casación en el contenidas, son propias para este Recurso, de manera que los agravios expuestos bajo los artos. 2057 y 2058 Pr. son indiscutiblemente impertinentes. Por otro lado las quejas planteadas por la recurrente carecen de la más mínima técnica casacional, por lo que no son de recibo para esta Sala. En tal sentido cabe mencionar que el arto. 390 CPP es una norma imperativa que estatuye la obligación de citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión, y que los motivos debe indicarse por separado con sus fundamentos. El recurso que nos ocupa al momento de su interposición no cumplió con los requisitos antes mencionados, razón por la cual el Tribunal A quo concedió conforme el arto. 392 CPP el plazo de ley para que la parte recurrente subsanase dichos defectos, no obstante en la nueva oportunidad observamos con plena claridad que subsisten los defectos en referencia, por lo que el Tribunal A quo debió, conforme el párrafo cuarto del arto. 392 CPP., declarar la inadmisibilidad del Recurso, ya que no sólo no cumple con el requisito de discriminación de motivos, sino que no determina de manera puntual los fundamentos legales y circunstanciales de su reproche dentro de los motivos tantas veces referidos, de manera que a esta Sala no le queda más que declarar la inadmisibilidad del mismo.

### **POR TANTO:**

De conformidad a lo antes considerado, a las disposiciones citadas y a los artos. 386 y siguientes CPP, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua dijeron: **I)** Se declara inadmisibile el Recurso de Casación interpuesto por la Licenciada Sonia Soto Murillo, como defensora del señor Jhonny Gram Sánchez, en contra de la sentencia de las diez y diez minutos de la mañana del diecinueve de Septiembre del año dos mil tres dictada por el Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Norte, Sala Penal. **II)** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado regresen las presentes diligencias al lugar de origen para lo de su cargo. Esta sentencia está copiada en dos hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srio.**

### **SENTENCIA No. 51**

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

### **VISTOS, RESULTA:**

En escrito presentado a las tres y cuarenta minutos de la tarde del día veintinueve de Noviembre del año pasado, por el Lic. Carlos Humberto Chávez Martínez, acompañado de trece folios de un expediente, ante la Secretaría de esta Sala Penal, compareció el señor Oscar Antonio León interponiendo Formal Recurso de Hecho, contra el auto denegatorio del recurso de reposición de derecho de las tres y veinte minutos de la tarde del veintidós de noviembre del mismo año antes citado dictado por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental, Masaya. Alegó la existencia de motivos fundados por los que el Tribunal Aquo no debió rechazar el citado recurso de reposición de derecho y por existir según dice, una eminente, arbitraria e ilegal orden de captura tendiente a privarlo de su libertad, de la que ha venido gozando en cumplimiento a los requisitos reunidos para la suspensión de condena que le ha sido revocada, pidiendo a esta Sala se gire carta orden a los Magistrados de la Sala Penal del Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción Oriental informen sobre las motivaciones de su rechazo al recurso de Reposición de Derecho que había interpuesto, se ordene así mismo a dicha Sala Penal la remisión de los autos originales y se ordene de previo la suspensión de la orden de captura girada en su contra. Por auto de las nueve y veinte minutos de la mañana del diecisiete de Diciembre del mismo año dos mil cuatro, esta Sala ordenó radicar los autos y pasarlos a estudio para su resolución, por lo que llegado el caso de resolver,

### **SE CONSIDERA: ÚNICO**

Para determinar la procedencia o improcedencia de un recurso, es decir su admisibilidad o inadmisibilidad, es necesario deducirla de un examen preliminar efectuado sobre, si es posible o no desarrollar el procedimiento que el recurso determina. En consecuencia, la procedencia o improcedencia de un recurso, esto es su admisibilidad o inadmisibilidad se decide o resuelve en base al cumplimiento del conjunto de requisitos necesarios para que esta Sala pueda pronunciarse sobre el fondo de la impugnación. En consecuencia lo primero que hay que analizar es, a) si el recurso fue interpuesto en la forma y término prescritos, b) si quien lo interpone es aquél que puede recurrir, y c) si la resolución impugnada es de las que da lugar al recurso de acuerdo con lo prescrito por la ley. El Arto. 385 CPP en su parte final, textualmente dispone: "Contra la resolución que resuelva el recurso de apelación en causas por faltas penales y delitos menos graves no cabrá ulterior recurso." En parecidos términos se dispone por el Arto. 386 del mismo Código, en el que se lee: "Las partes podrán recurrir de casación contra las sentencias dictadas por las Salas de lo Penal de los Tribunales de Apelación en las causas por delitos graves, excepto las que confirmen sentencias absolutorias de primera instancia." Queda claro, entonces, que la voluntad del Legislador fue la de no conceder el Recurso Extraordinario de Casación ni ningún otro recurso, a las resoluciones dictadas por las Salas Penales de los Tribunales de Apelación, cuando recaigan en asuntos sobre faltas o delitos menos graves y está claro que el delito por el que se procesó al condenado recurrente Oscar Antonio León es de ese tipo, dado que la pena, no excede los tres años de prisión. Por otra parte, es necesario hacer notar que, en el Arto. 404 CPP, al tratar de los incidentes relacionados con la ejecución, sustitución, modificación o extinción de la pena o de las medidas de seguridad, se establece, en el párrafo tercero de esta disposición: "Contra lo resuelto, procede el recurso de apelación ante la Sala Penal del Tribunal de Apelación en cuya competencia territorial ejerza sus funciones el Juez de Ejecución correspondiente"; con lo que se viene a corroborar lo dicho anteriormente sobre la voluntad del legislador de sólo conceder este recurso, el de Apelación, en estos casos y no el de casación, ni ninguno otro. En consecuencia esta Sala se ve precisada a declarar ad portas, la inadmisibilidad del recurso interpuesto por no ser procedente.

### **PORTANTO:**

En nombre de la República de Nicaragua y de conformidad con las disposiciones citadas y Arto. 34 Cn., los suscritos Magistrados dijeron: **I.-** Se declara inadmisibile por improcedente, el Recurso de Reposición por el de hecho intentado por el señor Oscar Antonio León, contra el auto denegatorio del recurso de reposición de derecho de las tres y veinte minutos de la tarde del veintidós de noviembre del dos mil cuatro y de que se ha hecho merito. **II.-** Cópiese, Notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan las presente diligencias al lugar de procedencia. Esta sentencia se encuentra copiada en una hoja de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este

**SENTENCIA No. 52**

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

**VISTOS,  
RESULTAS:**

Identificación del acusado: Wilber Ariel García Cruz, de veintiún años de edad, soltero, con domicilio en la ciudad de Estelí.- Identificación de la víctima: La Salud Pública.- Identificación del Fiscal Acusador: Mayerlin del Socorro Cardoza Mendoza, con credencial Número: 00340.- Antecedentes: mediante escrito presentado a las nueve de la mañana del día veintiuno de febrero del año dos mil cinco, por el Licenciado Nelson Waldemar Cortés Cortés, la defensora Pública Licenciada Martha Gisela Otón Prado, promovió recurso de casación contra la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción las Segovias, Estelí, por medio de la cual se confirmó la sentencia de primera instancia dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Estelí, a las ocho y treinta minutos de la mañana del día dieciséis de Diciembre del año dos mil cuatro, en la que se condenó al procesado a la pena de cinco años de presidio y multa de un millón de córdobas como autor del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública. Mediante auto dictado a las doce y veinte minutos de la mañana del día once de marzo del año dos mil cinco, el Tribunal de Apelaciones Sala Penal de la Circunscripción Las Segovia Estelí admitió en ambos efectos la casación y mandó oír de la misma al Ministerio Público como parte recurrida, quien se reservó el derecho de contestar los agravios expuestos por la defensa en audiencia pública, por lo que mediante auto del día cuatro de abril del año dos mil cinco a las nueve de la mañana el Tribunal de sentencia remite las actuaciones a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.- Por auto de las nueve y quince minutos de la mañana del día diez de junio del año dos mil cinco, esta Sala de lo Penal radicó las diligencias y ordenó la celebración de audiencia oral y pública para el día dieciséis de junio del año dos mil cinco a las diez y treinta minutos de la mañana la que se celebró agregándose los autos de la audiencia al proceso y siendo el caso se procede a dictar la correspondiente sentencia.-

**CONSIDERANDO:**

**I**

La defensa interpone recurso de casación con fundamento en motivos de fondo y de forma por ello califica su recurso como recurso único de casación de conformidad con lo establecido en el art. 389 CPP. Arguye como motivo de casación en la forma el numeral primero del Arto. 387 CPP, y como motivo de casación en el fondo el numeral primero del Arto. 388 CPP.- Por hermenéutica jurídica y atendiendo el escrito que contiene la censura casacional se le dará respuesta a la queja vinculada con la casación en el fondo, por que esta respuesta servirá de base para contestar la casación por el motivo de forma.- Fundamenta así su primer motivo de casación en el fondo: "que se produjo en el proceso violación al principio de legalidad penal como garantía criminal, como garantía penal, y en resumen dice que tal violación se produce por que el Arto. 51 de la Ley 285 establece tres presupuestos básicos e indispensables que deben concurrir para calificar un hecho como Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas los que son; a) La falta de autorización. b) Adquisición. c) Fin ilícito que no es más que la comercialización en sus diferentes formas que pueden ser venta, permuta, distribución, expendio o cualquier otra forma de comercialización y que en ese sentido continúa diciendo la defensa que es necesario para que el delito surja a la vida jurídica la realización de algunos de los verbos utilizados por el legislador y que ninguno de los verbos ahí contenidos hace referencia a la simple tenencia o posesión de droga... y que por esta razón a su defendido se le violó la garantía constitucional regulada en el Arto. 34 Cn inciso 11". A continuación se ofrece una respuesta a esta queja. La ciencia del derecho penal en la teoría general del delito ha creado una clasificación especial del delito atendiendo a la probabilidad de la producción de consecuencias dañinas y les ha denominado "delitos de riesgo" o "delitos de peligro" aunque ambos términos son equivalentes, la doctrina acepta de manera general el último término. Los delitos de peligro tienen fisonomía jurídica propia es un tipo modelo antijurídico autónomo y constituyen delitos perfectos, los delitos de peligro consagran determinados hechos o situaciones expresamente considerados por la ley penal. A esta gama de delitos pertenecen los delitos vinculados con el tráfico de drogas de los que se regulan en la Ley 285. -

**II**

El peligro que consagran esta familia de delitos se basa en una valoración objetiva acerca de la posibilidad de que exista un acontecimiento dañoso. El Arto. 51 de la ley 285 contiene esencialmente la integración de un delito de peligro; lo que significa que no es necesaria la verificación de un daño para que se realice la perfección delictiva, contrario a lo que piensa la defensa, ya que esta conducta representa un atentado contra la salud y se torna en el delito de peligro una presunción de iure y no se conceptualiza en modo alguno la ausencia del peligro para desvirtuar el ilícito bajo el bizantino argumento de que los verbos contenidos en la norma se tengan que concretar a como señala erróneamente la defensa. Conclusivamente se debe decir que la tenencia o posesión de la droga en el procesado en cantidad prohibida por la ley fue demostrada plenamente en forma indubitada, por lo que carece de razón lo argüido por la defensa, ya que el actuar de su defendido en la plataforma fáctica de los hechos demostrados fueron antijurídicos y típicos en norma penal positiva, en consecuencias no existe violación alguna a las garantías denunciadas por la defensa. Contrario a los planteamientos defensasistas, la tenencia de la droga es lo nuclear en todos los comportamientos ilícitos de la ley 285 para que se perfeccione el elemento objetivo del peligro que la ley penal quiere evitar para tutelar el bien jurídico específico de la salud pública. De la tenencia o posesión de la droga de manera esencial se desprenden en forma integrada en el tipo las otras alternativas típicas consistentes en favorecimiento para el consumo,

venta, etc., y a partir de esa tenencia o posesión se perfecciona el delito sin que sea necesario para ello ulterior probanza de la venta, comercialización, etc., ya que el peligro en sí ya se ha perfeccionado y concretado de manera típica, y no es precisamente un resultado de la acción del sujeto sino una finalidad específica como dueño de la acción, por esta razón se debe declarar infundadas las quejas de la defensa basada en el motivo de fondo alegado. -

### III

En cuanto al motivo de forma alegado por la defensa con base en el arto. 387 CPP numeral uno; expone que en la sentencia de primera instancia y en la de segunda instancia confirmatoria de la anterior se han inobservado normas procesales que dan lugar a la nulidad absoluta de la sentencia y se refiere a la violación al derecho de defensa a través de la inaplicación del principio de correlación entre acusación y sentencia, afirmación que basa en lo siguiente; "que la acusación presentada por el Ministerio Público contra su defendido se limita a decir que el procesado portaba en sus hombros una mochila que en su interior contenía marihuana, pero que en ningún momento hace referencia a otro hecho o circunstancia que describa la finalidad delictiva establecida en el arto. 51 de la Ley 285, sin embargo la autoridad judicial en su sentencia manifestó tener como hecho probado que su representado salió de un lugar que es conocido como expendio de droga sin que esta circunstancia haya sido descrita en la acusación". En primer lugar, se debe decir que en el considerando anterior ya se dijo que el delito que nos ocupa es calificado como delito de peligro en cuyo caso la posesión o tenencia de la droga es el núcleo para que se conforme perfectamente el delito en su totalidad sin que para ello se requiera de mayores probanzas sobre el cumplimiento de los otros verbos que señala la defensa. - Así las cosas no se ha producido en el caso de autos de violación al principio de correlación entre la acusación y la sentencia porque la acusación formulada por el Ministerio Público, describe fácticamente la actuación delictiva del procesado la cual encaja perfectamente en el tipo penal regulado en el Arto. 51 de la ley 285, a lo que debemos agregar que el procesado fue virtualmente condenado por que en el juicio se acreditó nítidamente su participación y responsabilidad en los hechos que se le atribuyeron con sustento en todas las pruebas que al juicio llegaron en forma lícita en consecuencia no existe en el juicio ningún elemento que permita establecer la nulidad esgrimida por la defensa. -

### IV

"Ne procedat iudex ex officio". Es la expresión latina que refleja la esencia del principio acusatorio, frente al que hay que situar el principio del derecho a la defensa, confluyen ambos principios en el principio de correlación entre la acusación y sentencia. Los planteamientos acusatorios deben ser sometidos a contradicción, al tenor del material probatorio de la acusación y obrante en el proceso confrontándolos con el material probatorio de la defensa. Como control al principio antes expuesto nuestro código procesal penal ha establecido en el Arto. 77 los requisitos de la acusación, y mediante el examen de confrontación con el escrito que contiene la acusación en el caso de autos se demuestra con facilidad que los requisitos de la acusación fueron plenamente cumplidos por la fiscalía ya que en la relación de hechos se expone la participación del encartado en los hechos y se le señala como autor del ilícito investigado, cumpliéndose así a favor del encartado su garantía constitucional de la defensa y no es óbice a lo expuesto que la defensa crea infundadamente que en la relación de hechos de la acusación y en los hechos probados a su defendido se está frente a un hecho atípico cuya punición violentaría el principio de tipicidad penal regulada en el Arto. 34 Cn inciso 11 ya que la sentencia en forma correlativa con la acusación y teniendo como base los hechos demostrados al procesado llegó a la conclusión de la existencia del ilícito penal regulado en el Arto. 51 de la Ley 285, ya antes se ha dejado establecido lo infundado de la defensa al creer que el hecho cometido por su defendido es atípico, así las cosas la sentencia fue correlativa con la acusación y de ninguna forma se ha incurrido en las nulidades denunciadas por la defensa. Adviértase que todos los pasos del proceso posterior a la acusación fueron presididos por la integridad y nobleza de la acusación y en ningún modo se le violentó al procesado su correlativo derecho a defenderse, y esto garantiza la opción constitucional que dice la defensa que fue violada, afirmación que se torna equivocada, ya que mediante la actuación jurisdiccional del Estado a través de un proceso penal se constató más allá de toda duda razonable la existencia de los hechos consignados en la acusación y la autoría del mismo en el procesado dándole en consecuencia la respuesta punitiva prevista por el ordenamiento jurídico.

### POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas y artos. 51 de la Ley 285, 395 CPP y siguientes, en nombre de la República de Nicaragua los infrascritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, resuelven: **I.**- No ha lugar al recurso de casación en la forma y en el fondo promovido por la Licenciada Martha Gisela Ocón Prado en su calidad de defensora pública del procesado Wilbert Ariel García Cruz, en contra de la sentencia dictada a las nueve de la mañana del día veintiuno de febrero del año dos mil cinco, por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, la que en consecuencia queda firme.- **II.**- Cópiese, notifíquese, en su oportunidad publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a la oficina de origen. - Esta sentencia está copiada en dos hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ROGERS C. ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srio.**

### SENTENCIA No. 53

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

**VISTOS,  
RESULTAS:**

Ante el Juzgado de Distrito de lo Penal de la Ciudad de Bluefields compareció la Fiscal Gloria Robinson, relatando que el nueve de Octubre del año dos mil tres, la Policía Nacional allanó la casa de habitación de la señora Lorena Downs Mattis, en donde al ingresar, la señora Onix Tucker se dirigió al servicio higiénico de dicha casa y echó a la taza del mismo un paquete envuelto en plástico cuyo contenido correspondía a polvo granulado que pesó 20 grs. y setenta y cuatro piedras pequeñas color blanco hueso que pesaron 6.9 grs. ambas sustancias al serles practicada la prueba de campo resultó ser cocaína, por lo que acusa a las señoras Onix María Tucker Fox y Lorena Miranda Downs Mattis, señalándolas a la primera como encubridora y a la segunda como autora del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos u Otras Sustancias Controladas, presentando como elementos de convicción las testimoniales de Margarita Ingram Morales, Pedro Gutiérrez Morales, Alfonso Ruiz, Félix Bello Calderón y Ernesto Suárez, y como documentales el Recibo de Ocupación de la Droga, la Solicitud de Peritaje Químico y la Orden Judicial de Allanamiento y registro domiciliario, con todo lo cual solicitó se le diera trámite a la referida acusación y se abra el juicio contra las encartadas. En virtud de la acusación presentada, a las cinco y cinco minutos de la tarde del diez de Octubre del año dos mil tres, se llevó a cabo la audiencia preliminar en donde se presentó el Licenciado Bernard Brown como defensor de las acusadas, una vez expuestos los argumentos de las partes la judicial impuso la prisión preventiva como medida cautelar a la señora Lorena Miranda Downs Mattis y a la señora Onix María Tucker Fox se le ordenó presentarse los viernes de cada semana al Juzgado Local de Corn Island. A las cuatro y treinta y cinco minutos de la tarde del quince de Octubre del año dos mil tres, con el concurso de las partes se celebró la audiencia inicial, en donde la fiscalía realizó el intercambio de información, y luego de los planteamientos expuestos por las partes la Juez remitió a juicio la presente causa y sustituyó la medida cautelar para la señora Onix María Tucker imponiéndole arresto domiciliario, estableciendo hora y fecha para el Juicio Oral y Público. El Licenciado Brown Medina, presentó como pruebas de descargo las testimoniales de Bertha Francisca Robleto Bartice y Cathlin Mavis Hodgson, las pruebas documentales el Expediente 01299-03 creado por la Policía Nacional, el acta de nacimiento de Onix Hooker Fox, señaló además que refutaría las pruebas de cargo propuestas por la fiscalía, y solicitó audiencia preparatoria del juicio. A solicitud del defensor se llevó a cabo a las tres y treinta minutos de la tarde del once de Noviembre del año dos mil tres, la audiencia preparatoria de juicio, en donde la defensa solicitó se excluyeran las pruebas testimoniales por no ser idóneas, señaló además que el allanamiento se llevó a cabo fuera de las horas autorizadas violentándose con ello el derecho constitucional de las acusadas, por lo que solicitó la clausura anticipada del juicio. La Judicial desestimó los planteamientos de la defensa y excluyó la prueba documental propuesta por la defensa. A las tres y cincuenta minutos de la mañana del nueve de Enero del año dos mil cuatro, se inició el Juicio Oral y Público, en donde la defensa de previo advirtió la ausencia de la acusada Onix Marie Tucker Fox, ante el anterior planteó la fiscalía solicitó se llevara a cabo el juicio sólo con la presencia de la acusada Lorena Miranda, lo que fue rechazado por la Judicial. Del debate planteado la Judicial señaló nueva audiencia para el juicio oral y tomando en consideración que expiró el término de tres meses de prisión preventiva impuesta a la señora Lorena Miranda, ordenó su libertad advirtiéndole que el proceso seguirá su curso pese a haber levantado la medida cautelar. Con el concurso de las partes a las tres y diez minutos de la tarde del trece de Enero del año dos mil cuatro, se llevó a cabo el juicio oral y público, una vez verificada la presencia e identidad de las partes, se dio lectura a la acusación, y se le concedió la palabra a las partes para que presentaran los lineamientos de su intervención en el presente juicio, concluido lo cual se recibieron las testimoniales de Margarita Martina Ingram Morales, Pedro Rafael Gutiérrez Morales, Gabriel Arturo Vargas Romero, Félix Alberto Calderón, Ernesto Zacarías Alfaro Castrillo, Bertha Francisca Robleto Bartice, Cathlin Mavis Hodgson, por concluidas las pruebas testimoniales se presentaron las documentales y las piezas de convicción, finalizado lo anterior y por así haberlo propuesto la defensa se llevó a cabo inspección en la casa de habitación de la señora Lorena Miranda, con lo que concluyeron la recepción de pruebas. Las partes presentaron sus alegatos conclusivos, y una vez finalizado esto, la Judicial emitió su fallo declarando la no culpabilidad de la señora Lorena Miranda Downs Mattis, y la culpabilidad de la señora Onix Marie Tucker. A las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana del dieciséis de Enero del año dos mil cuatro, se celebró la audiencia de debate de la pena. Finalizado el proceso a las ocho de la noche del diecinueve de Enero del año dos mil cuatro se dictó sentencia en la cual se condenó a Onix María Tucker Fox, por ser cómplice del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, a la pena de dos años y seis meses de prisión y multa de Quinientos Mil Córdobas. Inconforme con el fallo antes mencionado, la Licenciada Gloria Robinson en su calidad de Fiscal interpuso Recurso de Apelación, al igual que el Licenciado Bernard Brown Medina como defensor de las encartadas. Admitidas ambas apelaciones y por contestados los agravios se remitieron las diligencias ante la Sala Penal del Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Sur, en donde mediante providencia de las diez de la mañana del veinticinco de Febrero del año dos mil cuatro se radicaron las diligencias y se mandó a oír a la defensa del Recurso interpuesto por la Fiscalía en vista de que dicho trámite fue omitido por el Juez A quo. Por contestados los agravios a las dos y treinta minutos de la tarde del catorce de Julio del año dos mil cuatro, el Tribunal resolvió mediante sentencia declarar la Nulidad del juicio realizado a las tres y diez minutos de la tarde del trece de Enero del año dos mil cuatro y por ende de la sentencia dictada en virtud del mismo y ordenó la realización de un nuevo juicio con un juez distinto. Contra esta resolución el Licenciado Brown Medina en el carácter que actúa interpuso Recurso de Casación amparado en el cuarto motivo de forma y en el segundo de fondo de los artos. 387 y 388 CPP respectivamente. Por auto de las once y un minutos de la mañana del veintinueve de Julio del año dos mil cuatro se admitió el recurso y se mandó a oír a la Fiscalía del mismo quien alegó lo que tuvo a bien. Por recibidas las diligencias en la Sala Penal de este Supremo Tribunal, y siendo que las partes no solicitaron la celebración de la audiencia oral, se dictó auto a las ocho y treinta minutos de la mañana del dos de Septiembre del año dos mil cuatro, remitiendo a estudio los presentes autos, y siendo el caso de dictar la sentencia que en derecho corresponde;

#### **SE CONSIDERA:**

##### **I**

El recurrente al amparo del cuarto motivo de forma del art. 387 CPP. señala que se ha omitido la aplicación del criterio racional al momento de dictar las sentencias de primera y segunda instancia, puesto que contradice el principio acusatorio al pretender que nuevamente se debata en otro Juicio lo ya debatido y que perfectamente estaban en la obligación de resolver y jamás declarar la nulidad de lo que religiosamente se

tramitó en primera instancia donde se debatió lo concerniente al juicio. Bajo el segundo motivo de fondo del arto. 388 CPP. El recurrente denuncia la inobservancia del arto. 400 C P P, ya que la sentencia del Tribunal A quo violó la prohibición de la *reformatio in peius* o reforma peyorativa puesto que agrava la situación de las procesadas.

## II

Esta Sala estima que ante el planteamiento del recurrente es inoportuno el empleo del cuarto motivo de forma, en el que descansa toda argumentación en torno al control de logicidad de la conclusión fáctica del Juzgador. Se considera de tal manera porque el alcance del motivo en cuestión persigue el análisis del iter lógico seguido por el Juzgador para llegar a tomar una decisión dentro del proceso penal. El asunto esgrimido por el recurrente no pertenece a la órbita de este motivo, pues esboza, aunque de forma oscura, el cuestionamiento a la decisión judicial de ordenar el reenvío de la presente causa. Este defecto, en caso de que pueda así calificarse, es una de las posturas que puede tomar el Tribunal ante un Recurso de Apelación, es claro pues que a través de todo recurso no sólo pueden plantearse vicios *in iudicando* que versan sobre la determinación del hecho y su inserción en la norma y que obliga, en caso de confirmarse su existencia, a la obligación –como pretende el recurrente– a la subsunción de los hechos a la norma señalada como infringida, sino que también las partes pueden reclamar la inobservancia de una norma de carácter adjetivo cuyo incumplimiento origina la nulidad del acto en donde se haya inobservado dicha norma, estos son los llamados vicios *in procedendo*, que son los que corresponden a la infracción de la ley en la actividad procesal. Por otro lado vemos como desde el punto de vista de la resolución de un recurso estos pueden clasificarse en positivos o negativos, siendo éstos últimos aquellos “*iudicium rescidens que anulan o dejan sin efecto la resolución impugnada y disponen al envío del proceso al órgano inferior o a otro de la misma jerarquía para que dicte una nueva sentencia en el fondo del asunto o en su caso para que sustancie nuevamente el procedimiento a partir del acto declarado ineficaz*”. (Lino Enrique Palacio, Los Recursos en Materia Penal, p. 24). En el caso sublite, vemos como el Tribunal A quo tomó en consideración el arto. 153 CPP que como norma adjetiva de forma imperativa establece que todo fallo debe estar fundamentado y que dicha fundamentación debe derivarse de una actividad intelectual enmarcada bajo las reglas del criterio racional, so pena de nulidad. Por lo que debemos rescatar el *thema decidendum* que gira en torno a cuán lógico puede ser el fallo –refiriéndonos al de primera instancia– en donde ante dos acusadas la Judicial decide absolver a una de ellas y declarar a la otra cómplice del delito imputado. Encontramos ante esta interrogante un claro quebrantamiento al criterio racional, que tomando en consideración los lineamientos doctrinarios para las formas de participación penal ubican la complicidad como accesoria de la autoría, bien señala Beling precursor de la teoría objetivo-formal que, cómplice es el que lleva a cabo una acción preparatoria o colabora durante la ejecución del delito, pero con una actividad meramente auxiliadora. Es también necesario tomar en cuenta los elementos subjetivos de esta forma de participación, pues encontramos en el cómplice el *animus socii* es decir la voluntad de ayudar al autor. De lo antes expuesto encontramos que el Tribunal A quo ha obrado adecuadamente al estimar que el fallo de primera instancia es irracional al establecer la complicidad para una de las imputadas sin tener ningún autor, y ordenando por ello el reenvío de la presente causa para efectos de que exista una resolución con motivación suficiente y lógica que no *emplee en el razonamiento juicios contrastantes entre sí, que al oponerse se anulen* (Fernando de la Rúa, La Casación en Materia Penal, p. 156) como sucede en el presente caso. De lo antes expuesto se colige que no es de recibo el reproche por no haber omitido el Tribunal A quo aplicar el criterio racional que denuncia el recurrente.

## III

Partiendo de lo antes expuesto y tomando en consideración la queja planteada por el recurrente bajo el alero del segundo motivo de fondo del arto. 388 CPP en donde aduce la violación de la prohibición de la *reformatio in peius*, es necesario aclarar al respecto que esta limitación se refiere exclusivamente al caso que el recurso fuera promovido por el acusado, resultando pues, absurdo que dando origen él al acto impugnativo este ejercicio le depare una situación procesal más gravosa. Empero de esta regla se sustrae el caso de que el recurso sea propuesto por la parte acusadora como lo fue en el caso que nos ocupa, tomando en cuenta que está legitimada para abrir el debate y obtener la revisión y posterior corrección de los actos procesales o sustanciales que están al margen de la ley, como ocurre en el presente caso. De modo que la queja planteada al igual que la anterior no son precedentes, no quedando más a este Supremo Tribunal que desestimar el Recurso a que se ha hecho mérito.

### POR TANTO:

De conformidad a lo antes considerado, a las disposiciones citadas y a los artos. 386 y siguientes CPP, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua dijeron: I) No se casa la sentencia dictada por el Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Sur, Sala Penal a las dos y treinta minutos de la tarde del catorce de Julio del año dos mil cuatro. II) Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado regresen las presentes diligencias al lugar de origen para lo de su cargo. Esta sentencia se encuentra copiada en tres hojas útiles de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **GUILLERMO VARGAS S. A. CUADRA L. R. CHAVARRÍA D. RAFAEL SOL. C. ROGERS C. ARGÜELLO R. NUBIA O. DE ROBLETO. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

### SENTENCIA No. 54

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

**VISTOS,  
RESULTA:**

*Identificación de los Recurrentes:* 1) Dolores Blimer Brenes Mejía, de 23 años de edad, soltero, jornalero; 2) Liberato Rumel Brenes, de 29 años de edad, soltero, jornalero; 3) Eliezer Francisco Brenes Mejía, de 26 años de edad, soltero, ganadero; 4) Santiago Wilson Brenes Mejía, de 19 años de edad, soltero, ganadero.- *Identificación de las Víctimas:* Juan Laguna Cabrera, Dervin José Díaz Zeledón, Trinidad Rivas Martínez, Marlene Laguna Rivas, Jaime Enrique López Rueda, Valentín Lazo y Karla Laguna Rivas.- *Delitos:* Robo con Intimidación.- *Antecedentes:* La presente causa se inició por acusación que hizo la Fiscal Auxiliar Adriana Olimpia Guerrero Sotelo, a las dos y treinta minutos de la tarde del día dos de mayo del año dos mil cuatro, en contra de los acusados antes mencionados.- A las once y cinco minutos de la mañana del tres de mayo del año dos mil cuatro se celebró Audiencia Preliminar cumpliéndose con las finalidades que establece el arto. 255 CPP.- Así mismo en la audiencia Inicial que se celebró el doce de mayo del año dos mil cuatro la Fiscal a cargo, de conformidad al arto. 269 CPP, presentó escrito de Intercambio de Información y Pruebas.- En esta Audiencia Inicial la Juez consideró de conformidad al arto. 268 CPP que la acusación presentada por la fiscalía prestaba méritos para ir a Juicio Oral y Público por lo que la Juez dictó el correspondiente auto de remisión a Juicio, el que se realizó los días veintisiete y treinta de julio del año dos mil cuatro.- Una vez concluido el Juicio Oral y Público el Tribunal de Jurado que se conformó dictó veredicto de Culpabilidad.- A las nueve y veinte minutos de la mañana del día tres de agosto del año dos mil cuatro, la juez de mérito dictó sentencia condenatoria imponiéndoles a los acusados la pena de cinco años de prisión por el delito de Robo con intimidación y un año de prisión por el delito de Exposición de Personas al peligro.- Por no estar de acuerdo los condenados interpusieron sus respectivos recursos de apelación. Tramitado que fueron los respectivos recursos, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción central, reformó la sentencia dictada a las ocho de la mañana del día doce de enero del año dos mil cinco y absolvió a los recurrentes por lo que hace al delito de exposición de personas al peligro.- Por no estar de acuerdo los defensores de los condenados interpusieron Recurso de Casación Penal en el fondo basándose en la causal 2° del arto. 388 CPP.- La Sala A quo dictó auto a las dos y diez minutos de la tarde del tres de febrero del año dos mil cinco, admitiendo 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 y cinco minutos de la mañana del día veintiuno de junio del año dos mil cinco, por no haber solicitado las partes audiencia oral y pública ordenamos radicarlos y se pasaron los autos a estudio.-

## **SE CONSIDERA:**

### **I**

En relación a la causal 2 del arto. 388 CPP esta se refiere a la inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia.- Al respecto los recurrentes alegan que en los delitos de robo y hurto para determinar la pena a imponer y para determinar la competencia del juez en razón de la cuantía debe de valorarse la cosa robada o hurtada, condición que no fue cumplida por el Ministerio Público y en consecuencia el juez de primera instancia, en su sentencia condenatoria corrigió dicho error de conformidad al arto. 277 Pn., el cual permite de manera prudencial hacer la valoración para imponer la sanción penal, pero que esta valoración no faculta al juez para agravar la situación de sus defendidos, ya que este debió darle un valor mínimo para de esta forma imponer la pena mínima, ya que el arto. 13 Pn. mandata que en los casos de dudas se debe de interpretar la ley en sentido más favorable al reo, máxime que en el presente caso no fue debidamente probado el valor de lo supuestamente sustraído ni se sometió al contradictorio.- En el presente caso alegan los recurrentes como agravio principal la violación del arto. 13 Pn., ya que el juez de primera instancia se excedió al agravar la situación de los procesados, cuando en el proceso no se demostró ni se debatió el valor de las cosas supuestamente sustraídas.- Esta Sala de lo Penal observa que sobre este punto el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central en su sentencia de las ocho de la mañana del día doce de enero del año dos mil cinco, le dio la razón a los apelantes y al respecto dijo: "Si bien es cierto en el Juicio Oral y Público no se establece de forma clara el valor de lo robado, esta Sala es del criterio que este vacío se encuentra regulado en el arto. 277 Pn y esta facultad que se le otorga al juez de regular prudencialmente el valor de la cosa sustraída, habiendo el juez A quo dado una interpretación correcta al hacer uso del arto. 277 Pn. Pero esta aplicación del arto. 277 Pn nunca puede ser en contra de los procesados ya que ante cualquier duda esta debe ser siempre a favor del reo y como hemos sostenido en esta sentencia el valor de las cosas robadas no fueron debidamente probadas y rebatidas en el proceso. Y si bien es cierto los objetos sustraídos tienen un valor mayor de quinientos córdobas, el judicial no puede agravar la situación de los procesados al otorgarle el máximo valor dado por nuestra legislación para imponer el mínimo de la pena máxima establecida para el delito de Robo en el arto. 269 inciso 4 Pn".- Hasta aquí lo expresado por el Tribunal de Apelaciones, sin embargo a pesar de lo dicho por el Tribunal de Apelaciones, este omitió aplicar la norma correspondiente que en este caso debió de ser el inciso 3 del arto. 269 Pn y únicamente reformó la sentencia de mérito en cuanto a lo alegado por el recurrente en relación a que existía un concurso real del delito y a lo cual le dio lugar.-

### **II**

El "ius puniendi" constituye una de las prerrogativas de la soberanía del Estado y corresponde al Poder Legislativo determinar el ámbito de lo penalmente ilícito, y al Poder Judicial juzgar y ejecutar lo juzgado (arto. 164 Cn.), es decir, determinar en cada supuesto concreto aquel ámbito normativo. Por lo que la determinación e imposición de las penas, constituyen el capítulo final y más trascendente del Derecho Penal. El acto de determinación de la pena es un acto jurisdiccional, por lo que cuando la pena a aplicar sea mayor al mínimo legal previsto por la norma quebrantada debe de fundamentarse sobre criterios legales, racionales, basándose en los principios de legalidad y proporcionalidad para que todas las partes de un proceso conozcan los motivos que llevaron a un juez a aplicar una sanción determinada.- El principio de proporcionalidad de la pena esta ligado a la razonabilidad que se debe de observar en un estado de derecho y también al principio de legalidad, principios consagrados por nuestra Constitución Política los cuales deben de ser observados y respetados por todos los operadores de justicia.- Esta Sala de lo Penal coincide con la juez de primera instancia en cuanto a la aplicación del arto. 277 Pn, el cual faculta al juez para regular prudencialmente el valor de las cosas sustraídas cuando del proceso no resultare probado el valor de lo sustraído, sin embargo, el arto. 13 Pn

“prohíbe en materia penal la interpretación extensiva”. El juez debe atenerse, estrictamente a la letra de la ley. En los casos de dudas se interpretará la ley en el sentido más favorable al reo. - De lo anterior se deduce que la facultad prudencial que le otorga al juez el arto. 277 Pn debe basarse en el principio de proporcionalidad y legalidad y en el sentido más favorable al reo, cuando exista duda, como en el caso de autos, ya que no se demostró claramente el valor de lo sustraído y es aquí donde esta la duda. Por lo que la juez de primera instancia cuando impuso la pena mínima que establece el inciso 4 del arto. 269 Pn debió haber aplicado de conformidad a la escala de valores que establece este artículo el inciso 3 del mismo, ya que si bien los bienes tienen un valor mayor de quinientos córdobas la juez de primera instancia no fundamentó si estos sobrepasaban los cinco mil córdobas para poder aplicar el inciso 4 del arto. 269 Pn que impone una prisión de cinco a diez años cuando los bienes sobrepasan este valor. Situación que fue observada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central sin embargo omitió remediar la lesión jurídica causada, por lo que atendiendo lo establecido en el arto. 13 Pn la discreción con la que actuó la juez debe de ser en el sentido más favorable a los condenados, por lo que se debe de imponer la pena mínima que establece el inciso 3 del arto. 269 Pn debiéndose imponer la pena de tres años de prisión. -

#### **POR TANTO:**

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, artículos: 388, 390 del Código de Procedimiento Penal y artículo 13 Código Penal en nombre de la República de Nicaragua los suscritos Magistrados, resuelven: **I.**- Ha lugar al Recurso de Casación Penal en el fondo interpuesto por los Licenciados Francisco Medrano Moncada y Leda María Lazo Castellón en representación de Dolores Blimer Brenes Mejía, Liberato Rumel Brenes, Eliezer Francisco Brenes Mejía y Santiago Wilson Brenes Mejía, en consecuencia se reforma la sentencia recurrida y se les impone a los recurrentes la pena de tres años de prisión. - **II.**- No hay costas. - **III.**- Cópiese, notifíquese y publíquese. - En su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto. - **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 55**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

Mediante escrito presentado por el Licenciado Marcos Lorenzo Cortes Reyes, el día diecisiete de febrero del año cinco a las tres de la tarde promovió acción de revisión a favor del condenado José Francisco Ojeda Guido contra la sentencia condenatoria dictada por el Juzgado Segundo de Distrito de lo Penal de la ciudad de León, a las dos y veinte minutos de la tarde del día veintiséis de Junio del año dos mil dos, la que se encuentra firme y con autoridad de cosa juzgada y en la que se le condenó a la pena de quince años de prisión por ser autor del delito de violación en perjuicio de María Isabel Estrada Torres. Promueve su revisión al amparo de la causal número 5 del Arto. 337 CPP bajo el argumento de: Que su representado resultó injustamente condenado con base a un veredicto de culpabilidad emitido por el tribunal de jurados y que por ello está cumpliendo una condena. Refiere que ha existido una injusticia en contra de él, pues hace poco más de un año la propia jovencita Maria Isabel Estrada Torres se presentó en compañía de familiares consanguíneos al despacho de la Juez de Ejecución de sentencia y vigilancia penitenciaria del departamento de León, así como a la defensoría pública donde manifestó de viva voz que él no es culpable del delito por el que se le procesó, juzgó y condenó, pues todo se debió al hecho de que la aparente violada mintió al sistema de justicia, lo que desembocó en la condena de un inocente; situación que a la menor este momento no le deja vivir en paz. Agregó el solicitante, que la menor ofendida esta dispuesta ahora a someter la verdad ante cualquier autoridad competente en aras de enmendar semejante yerro pernicioso sin embargo en virtud de la escasez de familiares del interno, de la raquítica condición económica de los mismos y de las carencias de cédula de identidad de la jovencita, esta defensoría pública decide hasta este momento en la lucha tenaz por solventar los referidos inconvenientes, promover esta acción de revisión amparado en la aparición y descubrimiento de estos nuevos elementos de prueba que unidos a los ya examinados en el proceso evidencien que el condenado no cometió el hecho punible por lo que ha sido sancionado. Que esta nueva prueba consiste en la testimonial descubierta de Nedar Petrona Ojeda Guido, Concepción Ojeda Morales y la propia aparente víctima María Isabel Estrada Torres. Por lo anterior la presente petición se pasa al examen de admisibilidad;

#### **CONSIDERANDO:**

El accionante reclama en esta acción, de que el condenado José Francisco Ojeda Guido no ha cometido el delito de violación en perjuicio de Maria Isabel Estrada Torres y por tal razón solicita como defensor público que el caso sea revisado al amparo de la causal de revisión prevista en el numeral 5 del Arto. 337. CPP; pero la revisión por "hechos nuevos" o "nuevos elementos de prueba", está destinada a confrontarlos con los elementos probatorios tenidos en cuenta en la sentencia, siempre que sea viable hacerlo posteriormente al fallo, por su desconocimiento o por algún otro motivo de imposibilidad absoluta previa; estos nuevos elementos de prueba deben de demostrar en grado de "evidencia" el error cometido por el juzgador y que consecuentemente puedan servir para fundamentar la decisión revocatoria en revisión, de modo que la admisibilidad de la pretensión revisora debe descartarse cuando aparece fundada en elementos de mera posibilidad o probabilidad acerca de los mencionados extremos. Se desprende del petitorio, que se proponen los testimonios de Nedar Petrona Ojeda Guido, Concepción Ojeda Morales y el de la víctima María Isabel Estrada Torres quienes depondrían así: la primera para testimoniar que esta ha visto a la víctima en compañía del joven Alvin León y en plan de noviazgo y hasta romanceando, la segunda que testimoniará que de oídas ha sabido por comentarios que Albin ha estado sosteniendo romances con la víctima y la tercera que depondría resulta ser la víctima en este delito y que versara su testimonio sobre, que sostuvo un noviazgo clandestino y que hasta tuvo

relaciones sexuales con Albin León y que por temor a su padre tuvo que tejer y descargar la responsabilidad en Ojeda Guido incriminándolo por la gran presión de su padre y algunos familiares y que las relaciones sexuales las ha sostenido con su novio en varias ocasiones. Analizando la pretensión del petente, a todas luces es querer demostrar especialmente que en el hecho probado como delito en el proceso que culminó con la condenatoria no lo ha cometido su representado José Francisco Ojeda Guido sino que ha sido otra persona a quien mencionan como Albin León, prueba propuesta que de ser admisible, no evidenciaría una inculpabilidad y resultara huérfana en su fin pretendido que trata de revertir aquel fallo de culpabilidad emitido en contra del condenado, amen cuando del escrito petitorio pretende valerse de la prueba principal ya rendida en juicio que es el testimonio de la propia víctima María Isabel Estrada Torres y que de procederse en este caso a la revisión provocaría una violación a las reglas que rigen esta clase de procedimiento en donde está prohibida la revaloración de la prueba ya rendida en juicio, por lo que es meritorio declarar la inadmisibilidad de esta acción intentada. Es meritorio hacer el siguiente señalamiento: La Sala nota que en el presente caso lo que se pretende es hacer valer, después de tanto tiempo de ocurrido el suceso, una retractación del dicho de la menor víctima; pero en estos casos resulta inútil ese ofrecimiento como prueba para demostrar la no comisión del delito, ya que en el análisis de este tipo de prueba se requiere de una superlativa delicadeza, pues se trata de una persona que por su edad es más propensa a ser influida por otros sujetos en favor del sentenciado, pues es lógico, lamentablemente y frecuente, que en estos casos la menor sufra sentimientos de culpabilidad por el resultado del proceso. Esa inmadurez de la menor la puede llevar a registrar una sensación de vergüenza, culpa o miedo, esa situación es especialmente insoportable para muchos menores cuando, finalmente, recae una sentencia condenatoria, y la menor ve plasmar sus peores temores: una persona que es privada de libertad, con la consecuente ruptura del hábitat de la menor, las posibles carencias económicas y, de manera absurda pero posible, la recriminación de los demás miembros del colectivo por haber denunciado el hecho, operando así consecuentemente una situación de autovictimización. En esa vicisitud, es comprensible que ocurra que la menor violada omita en algunos casos, denunciar el acto o se retracte en sus comentarios, tal a como se pretende que ocurra en el presente caso de revisión. Planteada así la revisión esta debe rechazarse de forma irremediable, previniéndole al petente que de intentarse una nueva acción en el mismo sentido pretendiendo un nuevo juzgamiento de los hechos y una nueva valoración de las pruebas que llevaron a demostrar la culpabilidad, será rechazada ad portas acorde a lo preceptuado en la segunda parte del Art. 340 y 343 segunda parte del Código Procesal Penal.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artículos 34 inciso 9, 158, 159, 160, 165 y 167 de la Constitución Política y 340 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados dijeron: **I.-** Se declara inadmisibile la Acción de Revisión intentada a favor del condenado José Francisco Ojeda Guido en contra de la sentencia pronunciada por el Juzgado Segundo de Distrito de lo Penal de la ciudad de León, a las dos y veinte minutos de la tarde del día veintiséis de Junio del año dos mil dos y de que se ha hecho merito. **II.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos 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. **GUILLERMO VARGAS S. A. CUADRA L. R. CHAVARRÍA D. NUBIA O DE ROBLETO RAFAEL SOL. C. ROGERS C. ARGÜELLO R. J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 56**

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

#### **VISTOS, RESULTAS:**

El día catorce de Noviembre del año dos mil tres, la fiscal Nubia Auxiliadora Arévalo Briceño, relatando que el viernes ocho de Agosto del año dos mil tres a la una de la tarde se encontraba en su casa de habitación la señora Tania Lorena Silva Reyes, cuando llegó su esposo Néstor Antonio Herrera Obando, quien estacionó su camioneta Mitsubishi Montero, color gris, lo cual fue visto por la señora Ana María Reyes Gaitán, quien labora frente a dicha casa, y que observó que el señor Herrera Obando abrió el portón metálico de la casa ingresó a la misma, lo cual le pareció normal porque se trataba del dueño de la vivienda. Pasadas las cuatro y treinta minutos de la tarde Ana María notó la presencia policial en la casa de enfrente, enterándose de que a la vecina la habían matado en su vivienda. Motivo por el cual presenta acusación en contra de Néstor Antonio Herrera Obando y Santos Ramón Páiz Gómez, el primero como autor y el segundo como encubridor del delito de Parricidio en contra de la señora Tania Lorena Silva Reyes (q.e.p.d.), ofreciendo los elementos de convicción que amparan su acusación, solicitando se de el trámite de ley y se aplique como medida cautelar para los acusados la prisión preventiva. A las dos y cinco minutos de la tarde del quince de Noviembre del año dos mil tres, se llevó a cabo la audiencia inicial con propósitos de audiencia preliminar en donde comparecieron la Licenciada Nubia Arévalo Briceño como representante del Ministerio Público y el Licenciado José Ramón Rojas Méndez, como defensor del señor Néstor Antonio Herrera Obando, en donde considerando la Judicial que la acusación cumple con los requisitos formales decide admitirla, así como imponer prisión preventiva como medida cautelar, y por encontrar méritos la judicial resolvió remitir a juicio la presente causa. Habiendo sido capturado el señor Santos Ramón Páiz Gómez, a las once y quince minutos de la mañana del veintiuno de Noviembre del año dos mil tres, se llevó a cabo la audiencia inicial con características de preliminar, en donde compareció como su defensor el Licenciado Erasmo Vanegas Berríos, se remitió a juicio la presente causa y se le impuso como medida cautelar la prisión preventiva. La Fiscal solicitó protección para la testigo Ana María Reyes Gaitán señalando que ha sido víctima de amenazas. El Licenciado Erasmo Vanegas al definir la estrategia de su defensa señaló que refutaría los elementos probatorios de la fiscalía. El Licenciado José Ramón Rojas Méndez, ofreció como pruebas testimoniales a la señora Mariana del Carmen Calero Rojas, Luis Felipe Maltez, Omar Antonio Parrales, Jimmy Jhon Godoy Gutiérrez, Juana del Socorro Moncada Téllez, José Jesús Jerez

Navarro, además ofreció pruebas documentales y piezas de convicción. A solicitud de las partes se llevó a cabo a las doce del medio día del siete de Enero del año dos mil cuatro la audiencia preparatoria, no obstante por la ausencia del fiscal debió reprogramarse. A las doce del mediodía del ocho de Enero del año dos mil cuatro, se llevó a cabo la audiencia preparatoria de juicio, en donde la fiscalía presentó ampliación de información por lo que se reprogramó nuevamente la audiencia, celebrándose a las tres de la tarde del veintidós de Enero del año dos mil cuatro en donde se admitieron las pruebas ofrecidas por las partes y se aceptó la renuncia de parte de la fiscalía a presentar las testimoniales de Gladis Nuñez, Jorge Andrés Bolaños y Ana Yanci Rodríguez. A las dos de la tarde del veintitrés de Enero del año dos mil cuatro, presentes ante el Judicial y Secretario de Despacho, se celebró el juicio oral y público con intervención del fiscal Luden Alberto Montenegro Barreras, el Doctor José Ramón Rojas Méndez, y su sustituto el Licenciado Orlando Palma como defensores del señor Néstor Herrera Obando, el Licenciado Erasmo Vanegas, como defensor del señor Santos Ramón Páiz. Por expuestos los lineamientos de la intervención de la fiscalía y de los defensores, se procedió a recibir las pruebas ofrecidas, recibándose las siguientes testimoniales de Cira Beltrán, Iván Anastasio Carmona Alemán, Dra. Sara Mora Grillo, Dra. Cándida Rosa Chávez Palacios, David Madriz López, Lázaro García, Daniel Gutiérrez, Juana del Socorro Moncada Téllez, Róger Enrique Salinas Moreno, Guillermo Rodrigo Bermúdez, Ana María Reyes Gaitán, Severino González Morales, Héctor Mercedes Mayorga, Danelia Reyes Flores, Danelia Concepción Silva Reyes, por resolución judicial se suspendió el juicio. La Fiscalía ofreció como nuevo elemento de prueba la testimonial de la señora Petrona Adelina Silva Rivas. A las ocho y treinta minutos de la mañana del veintiocho de Enero del año dos mil cuatro, se reanudó el juicio y se recibieron las testimoniales de Ramiro de Jesús Reyes Montiel, Karla Patricia Silva Reyes, Argeo René Rojas, Hilda Lorena Alemán López, Yaoska Elena Cerda Reyes, Jesús Jerez Navarro, Luisa Amanda Flores Sánchez, Petrona Silva Reyes, Mariana del Carmen Calero Rojas, Omar Antonio Parrales, Luis Felipe Maltez, Jimmy Jhon Gutiérrez, Néstor Herrera Obando. Por recibidos todos los elementos y piezas de convicción ofrecidas por las partes, se cerró el debate y la juez emitió su resolución declarando culpable al señor Néstor Herrera Obando, y no culpable al señor Santos Ramón Páiz Gómez, procediendo al debate de la pena, concluido lo cual se clausuró la audiencia. A las once de la mañana del treinta de Enero del año dos mil cuatro, se dictó sentencia en la cual se condena al señor Néstor Herrera Obando como autor del delito de Parricidio, a la pena de veintitrés años de presidio más las penas accesorias de ley. Inconforme con el fallo el Licenciado José Ramón Rojas Méndez, interpuso Recurso de Apelación, del cual se mandó a oír a la Fiscalía, quien se reservó el derecho de contestar agravios en la audiencia pública ante el superior jerárquico.

## II

Radicadas las diligencias en la Sala Penal Segunda del Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, a las diez de la mañana del quince de Marzo del año dos mil cuatro, se llevó a cabo la audiencia pública en donde las partes esgrimieron sus argumentos y contra argumentos en torno al recurso de apelación promovido por la defensa del señor Néstor Herrera Obando, una vez expuestos los mismos se cerró la audiencia y, a las dos y cinco minutos de la tarde del veintisiete de Enero del año dos mil cinco, la Sala Penal Segunda del Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, dictó sentencia en la cual resuelve declarar sin lugar el Recurso de Apelación en contra de la sentencia de primera instancia. No estando de acuerdo con lo antes resuelto el Licenciado José Ramón Rojas Méndez, interpuso Recurso de Casación por motivos de forma y fondo, invocando para los primeros los motivos tercero y cuarto del arto. 387 CPP, y para los segundos motivos el primero y segundo del arto. 388 CPP. Del recurso antes interpuesto se mandó a oír a la fiscalía para lo de su cargo, y mediante escrito presentado por ésta el quince de Marzo del año dos mil cinco, se reservó el derecho de contestar agravios en la audiencia pública concertada para el recurso en mención. A las ocho y treinta y cinco minutos de la mañana del treinta y uno de Mayo del año dos mil cinco la Sala Penal de este Supremo Tribunal radicó las presentes diligencias y estableció fecha y hora para la audiencia pública del presente recurso, la cual con el concurso de las partes y ante los Magistrados que integran la Sala Penal, se llevó a cabo a las nueve de la mañana del seis de Junio del año dos mil cinco, en donde las partes recurrente y recurrida expresaron y contestaron los agravios respectivamente en torno al Recurso de Casación que por motivos de fondo y forma había sido interpuesto y sometido al conocimiento de este Máximo Tribunal, concluida la audiencia el Magistrado Presidente de la Sala Dr. Armengol Cuadra cerró el debate y pasó a estudios la presente causa para su resolución, y siendo el caso de resolver como en derecho corresponde;

### SE CONSIDERA:

#### I

En virtud del cúmulo de pruebas concurrentes en el presente proceso en donde es predominante la existencia de pruebas indirectas en cuanto a la autoría del encartado, esta Sala estima oportuno traer a colación que la naturaleza probatoria del indicio, el cual, —según Cafferata Nores— *“surge como fruto lógico de su relación con determinada norma de experiencia, en virtud de un mecanismo silogístico, en el cual el hecho indiciario es tomado como premisa menor, y una enunciación basada en la experiencia común funciona como premisa mayor. La Conclusión que surge de la relación entre ambas premisas es la que otorga fuerza probatoria al indicio”*. Y agrega: *“Para que la relación entre ambos sea necesaria (entre el hecho indiciario y el indicado) será preciso que el hecho “indiciario” no pueda ser relacionado con otro hecho que no sea el “indicado”: es lo que se llama “univocidad” del indicio. Si el hecho indiciario admite una explicación compatible con otro hecho distinto del indicado, o al menos no es óbice para ella, la relación entre ambos será contingente: es lo que se llama “indicio anfibiológico”* (José Cafferata Nores, La Prueba en el Proceso Penal, Ediciones Depalma Buenos Aires, 1994, Págs. 180 y 181)

#### II

Partiendo de lo anterior esta Sala advierte que los motivos casacionales en que ampara el recurso el recurrente apuntalan primordialmente al material probatorio valorado en el caso sublite, en tal sentido vale aclarar que mediante el Recurso no se puede pretender una nueva valoración del acervo probatorio convergente en un juicio, excepto cuando dicha valoración entrañe el vicio de defectuosa motivación de la sentencia, ya sea por

dejar de valorar una prueba decisiva o por inobservar “*las reglas supremas y universales del pensamiento humano, ver si la motivación en el plano fáctico ha rebasado los límites impuestos por la sana crítica racional, porque en ese caso rebasar la fundamentación es sólo aparente pero en realidad no existe por su manifiesta irrazonabilidad*” (Sentencia del Supremo Tribunal de Justicia de Córdoba, citada por Fernando de la Rúa, La Casación Penal, Ediciones Depalma Buenos Aires, 1994, Pág. 149) entre otros vicios. Por lo cual es viable para esta Corte entrar a analizar dentro de esos límites los elementos expuestos por el recurrente al amparo de los motivos que se estudian a continuación.

### III

Como primer agravio aduce el recurrente que la sentencia de término debe ser casada al amparo del tercer motivo de casación en la forma, por cuanto este procede “*Cuando se trate de sentencia en juicio sin jurado, falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes*”, ubicando dentro de este motivo como violado el arto. 193 CPP. Agrega que el fallo se “*condujo de manera contraria al imperativo señalado en la pragmática adjetiva penal, al no asignarles ningún valor correspondiente, como si no estuviesen en el mundo de este proceso; más aún, ni mencionó, ni reseñó presencia de esos órganos orales de prueba como si no existiesen.*” Y Añade, “*Entonces al no hacer un juicio estimatorio, o desestimatorio, de la prueba oral desahogada en juicio, en pro del acusado, tal y como era obligación, agrade los cánones que regulan la forma procesal, que exige ponderar todo el universo probatorio llevado al juicio, ya sea que lo haga en conjunto o, de manera particular, no importando la dirección de la voluntad que las hizo arrimar*” Estos argumentos giran en torno a la coartada del imputado, traducándose la queja mencionada en la falta de consideración de las testimoniales de Néstor Herrera Obando, Juana del Socorro Moncada Téllez, Jimmy Jhon Godoy Gutiérrez, Felipe Maltez, Omar Antonio Parrales, Mariana del Carmen Calero Rojas. En tal aspecto observa esta Sala que como menciona el recurrente la Sala A quo homologa la sentencia de primera instancia, resultando evidente que la posición asumida por el A quo responde a que asume como propios los argumentos esgrimidos en el fallo de primera instancia, pues considera que esta se basta por sí sola en cuanto a los elementos de convicción desahogados en juicio, tanto los propuestos por la fiscalía como los propuestos por la defensa, contrario a lo manifestado por esta última al insistir que no se les asignó ningún valor o que ni se mencionaron, pues puede verse claramente en donde fueron una a una analizadas, producto de lo cual fueron desestimadas, desvaneciéndose con ello la coartada pretendida por la defensa, resultado del proceso lógico y racional del Juez, proceso que fue validado por el Tribunal A quo. Cabe en tal sentido retomar lo aseverado en el fallo aludido en cuanto al razonamiento derivado de las pruebas calificadas como decisivas por la parte recurrente, ya que en cuanto a la coartada, es evidente tal y como lo señala la sentencia de primera instancia homologada por el Tribunal A quo, que los testimonios no son concordantes, por el contrario son vagos y hasta contradictorios, ya que vemos como de la declaración de Mariana del Carmen Calero Rojas (Final del Lado A, Cassette Número 13) Secretaria del Juzgado de Tipitapa, es hasta evasiva al responder si sabe a que hora se retiró del Juzgado, pues ella responde que eso no lo declaró en la policía y si no lo declaró ahí no lo iba a declarar, entonces qué puede abonar esta declaración, si no aclara lo más importante en esta investigación, es decir que no ayuda a como pretende la defensa estar convencidos de que el acusado a la hora de los hechos estuviera aún en el Juzgado lo cual descartaría su participación en el ilícito. La otra declaración, la del señor Luis Felipe Maltez (Lado B, Cassette Número 13) cliente del Abogado Omar Parrales, señala que él miró cuando alcanzaron al señor Herrera a la altura de ALKE, que venía con dos acompañantes más, cuando el acusado, y el otro abogado, han mantenido que él sólo venía acompañado por una sola persona (su asistente). La declaración del abogado Omar Parrales, (Lado B, Cassette Número 13) omite señalar que él con el señor Herrera coincidieron en una pulpería para tomar un refresco que hasta fue invitado por el acusado, lo que resulta ilógico, pues su mismo cliente señaló que llegaron al Juzgado e inmediatamente se regresaron porque recibió una llamada de urgencia. El señor Herrera señaló que cuando fue a fotocopiar el expediente en Tipitapa fue a la pulpería en donde había servicio de fotocopiado e hizo la siguiente referencia: “*Incluso al sentarme en una mesa que había en vista que llegó el abogado, uno de los abogados que acaba de pasar aquí, Omar Parrales, entonces yo a él le regalé una Pepsi Cola*” (Final del Lado A del Cassete No. 14) Esta interacción entre el señor Herrera y el señor Parrales fue curiosamente omitida por éste último restándole a como señala la Juez de Primera Instancia, credibilidad a ambos testimonios, los que por su disparidad hacen que no sea fiable su contenido, resultado que para esta Sala, es lógico. Por lo que esas graves inconsistencias son las que evidentemente conllevan al Judicial y al Tribunal A quo a descartar lo manifestado en tales declaraciones, contrario a las otras pruebas que en su conjunto indican la clara autoría del acusado en los hechos imputados. No debemos olvidar en cuanto a las declaraciones que pretende rescatar la defensa y ubicarlas como una axiomática verdad, las inconsistencias antes anotadas y algunas claramente vislumbradas por las instancias precedentes, conllevan a su descrédito, ya que es una regla de la razón natural aquella que dice “*Mendaz in uno, mendaz in totum*” (el que es mentiroso en una parte, será mentiroso en el todo) (Carrara citado por José Cafferata Nores, Ob. Cit., Pág. 114). Por las razones antes expuestas las pruebas destacadas por la defensa carecen a todas luces de la eficacia pretendida, lo cual es un claro óbice para que estas puedan ser consideradas decisivas en el presente caso, y siendo así el presente motivo no es procedente para casar la sentencia de mérito.

### IV

Bajo la causal 4ª del 387 señala “*La sentencia del Juez de Primera Instancia es extensa, pero inmotivada; la sentencia objeto del este recurso de Casación, es diminuta y a la vez inmotivada; porque los Magistrados A quos (sic), en su sentencia falladora (sic) dieron homologación a las sendas equivocaciones en que cayó el Juez de Distrito; atendiendo que es reiterativa la frase de que el Juez de Juicio no se equivocó, puesto tiene razón en su opinar; como también es distintiva de la sentencia, la frase emblemática de que no tiene razón el abogado recurrente y por ello se le desechan los agravios*”. Luego en lo que el recurrente titula “Comentarios” hace una exposición un poco desordenada, pues no indica a que causal corresponde lo ahí comentado, no obstante, esta Sala considera que la mayoría de sus argumentos apuntaban hacia el criterio racional que se indica como quebrantado en el fallo del Tribunal A quo que a su vez homologa la sentencia de primera instancia. Refiere el recurrente que la sentencia es ilógica e insuficiente, pues le da un valor sobredimensionado a las declaraciones testimoniales de los familiares de la víctima y de los amigos de ésta que ponen en evidencia una relación entre

la occisa y el encartado conflictiva, lo cual por sí no puede determinar con certeza la culpabilidad del acusado por el delito que se le imputa. Ante este reiterado argumento, olvida el recurrente la abundancia de las pruebas indiciarias que apuntan sin lugar a dudas a su representado, pretende con su planteamiento, sustraer individualmente estas pruebas que ponen en relieve el maltrato, las amenazas concurrente en la relación del encartado con la víctima, la cual en toda investigación, revela la existencia del móvil del crimen. Delgado citado por José Arroyo y Alexander Rodríguez, en la obra antes mencionada, señala que: *"Descubrir que el acusado tenía un motivo concreto para cometer el delito puede servir de elemento auxiliador para acreditar su participación en el delito (...)".* Estas circunstancias hacen probable y nos configuran un hecho indicador que nos lleva a otro hecho indicado que es tener un motivo válido para perpetrar el crimen, esto no basta sin lugar a dudas para inculpar a una persona por el ilícito, sin embargo, unidas a otras pruebas indiciarias en particular la de la señora Ana María Reyes Gaitán, el dictamen médico forense que establece la hora probable de muerte, y la propia declaración testimonial del acusado, que oculta la información que refiere su presencia en el lugar de los hechos al momento de la muerte de la víctima, nos conlleva a advertir la univocidad de estos indicios y no del matiz anfíbológico que pretende conceder desde su apreciación la defensa. Las sentencias de primera y segunda instancia, están revestidas de todo el criterio racional posible, pues siendo que la primera recoge todos los elementos probatorios y los analiza como indicios que conducen indefectiblemente a la certeza de la autoría del encartado en el hecho imputado. A como se mencionó en el considerando que antecede las pruebas de la pretendida coartada del encartado fueron desestimadas expresamente por la Juez de Primera Instancia, contrario a lo que pretende hacer ver el recurrente que no hubo pronunciamiento alguno en cuanto a ellas, por el contrario la Judicial al analizar las pruebas las encontró claramente contradictorias lo que a la vista de la Judicial les restó credibilidad y contrastadas con las otras pruebas, las hacía desmerecerlas. Cómo no puede considerarse lógico entonces el fallo de la Judicial que a su vez fue homologado a como señala el recurrente por el Tribunal A quo, cuando toma en consideración entre otros elementos, que la víctima falleció entre las once y la una de la tarde del ocho de Agosto del año dos mil tres, (según el dictamen forense de la Doctora Sara Mora Grillo), que la primera herida que recibe es en el corazón, con lo cual se debilita y reduce la posibilidad de defensa (con lo que el argumento que el encartado no tiene fuerza en el brazo izquierdo, pierde vigor), que después se produjeron varias heridas en la humanidad de la víctima (siendo la otra herida de importancia la del cuello que fue hecha de izquierda a derecha, es decir por una persona con habilidad en su mano derecha, en el caso del acusado, esa mano no presenta imposibilidad alguna), no hubo forzamiento de la seguridad para que el que perpetró el hecho ingresara a la casa de la víctima, este es el hecho indicador, y el hecho indicado es que ingresó una persona que tenía las llaves de la casa, los canes de la casa de la víctima estaban uno en un cuarto y otro en el patio, esto indica que la persona que perpetró el hecho conocía de la existencia de éstos y se aseguró que los animales no estuvieren presentes para no ser atacado al momento de llevar a cabo el delito. Estos hechos indicaron en su oportunidad al Juzgador la hora del delito, la cronología de las heridas en la humanidad de la víctima, la destreza en la mano derecha del delincuente y el fácil acceso a la vivienda del delincuente. Además vemos como la presencia del acusado a la hora del crimen es probada con la declaración de la señora Ana María Reyes Gaitán, quien es clara, precisa y contundente al señalar haber visto al señor Herrera entrar a la una de la tarde a su casa, ubicándose en el tiempo por estar escuchando un programa radial a esa hora, y no sólo lo reconoce a él sino también al vehículo que él manejaba, respondiendo sin titubeos a éstas preguntas, el descrédito que pretende la defensa, estima esta Sala es nada más conveniente para el ejercicio de su labor. Esta Sala comparte el criterio de que *"...Decir que por ser "nerviosa" una persona no puede ser a la vez "enfática, sincera, veraz" o "muy segura de sí misma", es un argumento falaz, que riñe con la lógica y el buen juicio(...)* El concepto *"nervioso" es utilizado popularmente para calificar a una persona de inquieta, ansiosa o temerosa, lo cual no significa que por ello esté impedida para ser enfática, sincera y veraz o segura de la comunicación de sus pensamientos"* (Sentencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica No. 484-F-96, citada por José Manuel Arroyo y Alexander Rodríguez, La Lógica Jurídica y Motivación en la Sentencia Penal, Editorial Jurídica Continental, 2003, Costa Rica). Para esta Sala resulta natural y lógico el estado de la testigo que advierte la parte recurrente, pues su testimonio representa el indicio espacial y temporal de carácter unívoco por antonomasia que indica al encartado, ya que bajo las máximas de la experiencia común, es normal, máxime si su testimonio es fundamental para dar sentido a todos las pruebas indiciarias y dar certeza al Juzgador de la responsabilidad penal del encartado, como ocurre en el presente caso, en donde la defensa ha procurado con defectuosas pruebas desvirtuar el cúmulo probatorio que en conjunto demuestran que el señor Herrera es el responsable del delito que nos ocupa. Para analizar lo que abona este indicio a la causa basta definir que es lo que indica la presencia del señor Herrera en esa hora en el lugar de los hechos y encontramos claramente que este hecho no admite otra explicación compatible con otro hecho más que él es el autor del delito, convirtiéndose este indicio a como se explicó anteriormente en un indicio unívoco, que reviste de la logicidad necesaria y existente a lo largo de toda la sentencia de primera y segunda instancia que confirman la autoría del acusado del hecho imputado por lo cual no comparte esta Sala los argumentos de la defensa pues por el contrario, vemos como los fallos aludidos haciendo gala de una perfecta exégesis valoran en su conjunto todos los elementos que racionalmente consideran veraces que conducen al estado de certeza de la autoría del imputado. Por lo que considera este Supremo Tribunal que la sentencia que ha sido recurrida, no merece la censura del Recurso a que se ha hecho mérito, y así debe declararse.

## V

En cuanto a los motivos de fondo, al amparo del primero del arto. 388 CPP aduce el recurrente que se violaron el arto. 34 Cn en su inco 1, por lo que hace a la presunción de inocencia, el arto. 46 Cn, el arto. 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el arto. 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Todas las disposiciones antes citadas giran en torno al respeto del derecho que tiene todo procesado a que se presuma su inocencia, constituyéndose esta presunción en aquellas que la doctrina clasifica como presunciones *iuris tantum*, lo que significa que es una presunción que se desvanece ante pruebas contrarias, tal como ocurrió en el caso que nos ocupa, pues ha como se ha explicado ampliamente en los considerandos que anteceden, en el presente juicio han existido los suficientes elementos probatorios para que se venza la presunción a favor del encartado y se llegue a la certeza de su culpabilidad, razón por la cual el presente motivo carece de fundamento en el caso sublite.

## VI

Finalmente bajo el alero del segundo motivo de casación en el fondo del arto. 388 CPP argumenta el recurrente que se inobservaron los artos. 77 y 126 Pn y se aplicaron erróneamente los incisos 1, 2, 6, 8, 20 y 21 del arto. 30 Pn. En este último agravio el recurrente insiste en que dichas causas agravantes de la responsabilidad penal no pueden aplicarse a su defendido por cuanto la responsabilidad del mismo no ha sido suficientemente demostrada, en tal sentido esta Sala estima que con lo considerado en el presente fallo dicho criterio en cuanto a la responsabilidad del encartado ha sido copiosamente analizado, resultando sin lugar a dudas desvirtuadas en su totalidad los fundamentos que amparan la pretensión de la defensa. Por lo antes razonado los motivos que amparan el presente Recurso de Casación carecen de fundamento, por lo cual la sentencia de mérito no merece la censura pretendida por el recurrente.

### POR TANTO:

De conformidad a lo antes considerado, a las disposiciones citadas y a los artos. 386 y siguientes CPP, los suscritos Magistrados dijeron: **I.-** No se casa la sentencia dictada por la Sala Penal Segunda del Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua a las dos y cinco minutos de la tarde del veintisiete de Enero del año dos mil cinco. **II.-** Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado regresen las presentes diligencias a su lugar de origen para lo de su cargo. Esta sentencia está copiada en cinco hojas útiles de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

### SENTENCIA No. 57

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

### VISTOS, RESULTA:

Mediante escrito presentado por el Licenciado Julio César Medrano Gómez, el día veintiuno de enero del año dos mil cinco, a las once y quince minutos de la mañana, el condenado Héctor Leonel Gutiérrez Flores promovió acción de revisión contra la sentencia condenatoria dictada por el Juez Suplente de Distrito de la ciudad de Diriamba, a las dos de la tarde del día once de marzo del año dos mil tres, la que se encuentra firme y con autoridad de cosa juzgada y en la que se le condenó a la pena de cinco años de prisión por ser autor del delito de Promoción o Estímulo para el Consumo o Expendio de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Sociedad Nicaragüense. Promueve su revisión al amparo de la causal número 2 del Arto. 337 CPP, por lo que se pasa al estudio de su admisibilidad, por lo que;

### CONSIDERANDO:

El accionante invoca como causal de revisión la prevista en el numeral 2 del Arto. 337 CPP, la que esencialmente contiene dos causales que aunque reguladas en el mismo numeral difieren notablemente entre sí, tales son; a).- Cuando la sentencia condenatoria se haya fundado en prueba falsa. b).- Cuando la sentencia se haya fundado en veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas. Del análisis del libelo se nota que el solicitante para la sustentación de sus dos causales realiza una única argumentación bajo la óptica de que *"en ambas instancias que conocieron la causa se cayó en error de hecho, a la luz de esta disposición legal precitada, ya que las pruebas a la vista practicadas no se les apreció en toda su dimensión"*. No es posible argüir los mismos hechos para fundamentarlas a la misma vez, siendo esto razón suficiente para declarar la inadmisibilidad de la revisión planteada con base al Arto. 339 y 340 CPP, al ser la misma manifiestamente infundada. No obstante lo antes planteado, esta Sala al confrontar el escrito que contiene la revisión, observa que aún mediando la bondad que la norma confiere para demostrar la falsedad de los testigos en la revisión, como pretende el accionante, de ningún modo se menciona en que consiste la falsedad de los testigos que declararon en contra del condenado en el proceso, mucho menos que se haya señalado o dirigido probanza alguna destinada a demostrar falsedad de alguna índole, lo argüido por el accionante no se ajusta en modo alguno al contenido de la causal en glosa, mas bien sus argumentos se refieren al error de hecho que según él se cometió en las dos instancias que conocieron del proceso, haciendo a su vez un replanteamiento del material probatorio y alegando para ello la supuesta ilegalidad en la valoración de la prueba, pretensión que no es propia para someter a estudio la revisión solicitada al amparo de las causales contenidas en el Arto. 337 numeral 2 CPP. Y en cuanto a lo reclamado sobre la causal de "veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas" no tiene cabida toda vez que la sentencia, base de esta acción intentada, fue pronunciada sin la intervención del jurado, es decir en base a un fallo pronunciado por un juez de derecho y en este caso, por ser el juicio de aquellos en los que no se realiza jurado de conciencia es mas que evidente que no tiene cabida la causal invocada. Planteada así la revisión debe rechazarse de forma irremediable, previniéndole al petente que de intentarse una nueva acción en el mismo sentido pretendiendo un nuevo juzgamiento de los hechos y una nueva valoración de las pruebas que llevaron a demostrar la culpabilidad, será rechazada ad portas acorde a lo preceptuado en la segunda parte del Art. 340 y 343 segunda parte del Código Procesal Penal.

### POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artículos 34 inciso 9, 158, 159, 160, 165 y 167 de la Constitución Política y 340 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados dijeron: **I.-** Se declara inadmisibile la Acción de Revisión intentada por el condenado Héctor Leonel Gutiérrez Flores en contra de la sentencia pronunciada por el Juez Suplente de

Distrito de la ciudad de Diriamba, a las dos de la tarde del día once de marzo del año dos mil tres y de que se ha hecho mérito. **II**- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en una hoja de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **GUILLERMO VARGAS S. NUBIA O. DE ROBLETO R. CHAVARRÍA D. RAFAEL SOL. C. A. CUADRA L. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

### SENTENCIA No. 58

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

#### VISTOS, RESULTAS:

Mediante escrito presentado por la Licenciada Astrid Berenice Bracamonte Hernández, a las ocho y cincuenta minutos de la mañana del veintidós de Abril del año dos mil cinco, compareció el señor José Manuel Quintero López, mayor de edad, casado, conductor y de este domicilio, expresando que mediante sentencia del Juzgado Séptimo Penal de Distrito de Managua para el CPP, de las dos de la tarde del quince de Junio del año dos mil cuatro, fue condenado por ser cómplice del delito de asesinato atroz, la sentencia fue impugnada mediante Recurso de Apelación, el cual fue declarado improcedente por la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, por auto de las once y treinta minutos de la mañana del dieciocho de Agosto del año dos mil cuatro, y siendo que la sentencia en referencia ha adquirido el carácter de definitividad interpone a su favor acción de revisión amparado en los motivos 2º, 4º y 5º del arto. 337 CPP, ofreciendo como pruebas testimoniales la del señor Calixto del Carmen García Peña y Marco Antonio Loásiga, y pruebas documentales del caso, nombra como su abogado defensor al Licenciado José Ramón Rojas Méndez, para que se le brinde la intervención de ley que en derecho corresponde. Por auto de las diez y cincuenta y cinco minutos de la mañana del veintiocho de Junio del año dos mil cinco, se le brinda intervención de ley al Lic. Rojas Méndez, se ordena dar trámite a la acción de revisión promovida, señalando para tal efecto, con conocimiento del fiscal y la acusadora particular del caso, audiencia oral. A las nueve y treinta minutos de la mañana del cuatro de Julio del año dos mil cinco, presentes ante los Magistrados que conforman la Sala Penal de este Supremo Tribunal, comparecieron el Licenciado José Ramón Rojas Méndez y el Lic. Julio Ariel Montenegro, el primero como abogado defensor del petente y el segundo como Fiscal acreditado en el presente caso, por expuestos los argumentos de ambas partes, se cerró la audiencia. Y siendo el caso de resolver como en derecho corresponde;

#### SE CONSIDERA:

##### I

Bajo el amparo del cuarto motivo de revisión que establece su procedencia: *“Cuando se demuestre que la sentencia es consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometida por un juez o jurado, aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente”* el petente aduce que: *“Otra infracción grave del Juez Sentenciador, que hiere el fondo del asunto, está consagrada en parte infine de la sentencia a revisar, en considerando titulado como “Hechos Probados”, en folio 253, anverso y reverso, cuando escribe que: 1) Según declaración de testigos, llegué en horas en que no se atendía al público en general, y por esto el Juez presume en mi contra que supuestamente conocía de un plan a ejecutarse por mis hermanos. - 2) El Juez, discurre así: Es meritorio establecer que el acusado de autos, José Manuel Quintero López, ejecutó actos posteriores al hecho ilícito, como lo es el hecho de haber prestado el auxilio a los acusados para evadir la justicia; dejando en distintas partes de esta capital a cada uno de los acusados... “ 3) El Juez expone que mi persona ocultó el vehículo – taxi- “ y agrega en el párrafo siguiente: “Por todo lo anterior el Juez de Sentencia discurre que tengo status de cómplice, y trata de fundamentar jurídicamente esta supuesta forma de participación, citando el Arto. 26 Pn (reformado por ley 419): “Se tiene a la persona que dolosamente presta cualquier auxilio anterior o simultáneo a la ejecución del hecho, como cómplice...”*

##### II

El promotor de la presente acción, denuncia la falta de aplicación a su caso del arto. 352 bis, que fue incorporado al Código Penal, mediante Ley 419, sin embargo olvida el contexto al cual dicha incorporación al tipo penal pertenece, y es que esta Sala encuentra conveniente aclarar que el encubrimiento como forma de participación penal fue derogado mediante la ley antes mencionada, empero el legislador consideró que esta era una conducta típica, antijurídica, culpable y punible, estableciéndose como un delito autónomo contra la administración de justicia, cristalizado en el arto. 352 Pn como la sustracción, ocultación o destrucción de objetos destinados a comprobar el delito, registro o documentos de interés o de servicio público, pertinentes a la administración de justicia. Confunde por ello el petente la mención que dentro de la ley 419 se hace del encubridor, por lo cual no podemos pretender que exista participación como encubridor en el delito de asesinato propiamente dicho.

##### III

Sin perjuicio de lo antes expuesto, juzga necesario esta Sala manifestar que en el caso sublite, es evidente que el Juez no observó el principio fundamental de la justicia penal que establece *“Nullum crimen, nullum poena, sine lege”*, principio que se encuentra plenamente cristalizado en nuestro derecho positivo, en nuestra carta magna en su arto. 34 numeral 11, que señala: *“Todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a las siguientes garantías mínimas: 11.- A no ser procesado ni condenado por acto u omisión que, al tiempo de cometerse, no esté previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca como punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley”*. El fundamento de lo antes relacionado descansa en el cuadro fáctico demostrado en el presente juicio, que lejos de ser concluyente (únicamente en lo que respecta a la

participación del petente) nos conlleva a una apreciación distinta de la que se llegó en su oportunidad, sin embargo no puede esta autoridad por esta vía hacer una nueva valoración de los elementos de juicio planteados en el juicio fenecido por ser la presente acción una vía excepcional en donde los motivos que la hacen precedente son *numerus clausus*, sin embargo esta acción surge para evitar atropellos que en nombre de la justicia pueden acontecer, más aún cuando se trata de derechos tan elementales como lo es la libertad del ser humano, en donde queda abierta la posibilidad de forma excepcional de analizar bajo un ámbito más estricto y rígido, las causas establecidas en la ley y que persiguen evitar injusticias. Es en este orden de ideas en donde se atisba el forzado encuadramiento que realiza el Juzgador al pretender ubicar la conducta del condenado como complicidad de delito de asesinato señalando, a como denuncia el petente que el juez consideró en su fallo lo siguiente: *“la actuación de este acusado según la declaración de los testigos es anterior a la comisión del delito llegando en horas en que no se atendía al público en general, por lo que hace presumir a esta autoridad que el acusado de autos José Manuel Quintero López conocía el plan a ejecutarse por sus hermanos, es meritorio establecer que el acusado de autos José Manuel Quintero López ejecutó actos posteriores al hecho ilícito como lo es el hecho de haber prestado el auxilio a los acusados para evadir la justicia dejando en distintas partes de esta capital a cada uno de los acusados y el hecho de haber el acusado ocultado el vehículo”*. El artículo que cita el Judicial para amparar su decisión es el 26 Pn reformado por la ley 419, que señala que: *“Son cómplices los que dolosamente prestan cualquier auxilio anterior o simultáneo en la ejecución del hecho, siempre que no se hallen comprendidos en los artículos 23 y 24”*. Antes de analizar los momentos en que intervino el acusado, es oportuno destacar que la Judicial en base a las pruebas tiene por demostrado que el condenado llegó al lugar de los hechos muchas horas antes de que se cometiera el delito, con lo cual llega a la conclusión de que el justiciable tenía conocimiento del delito que iba a perpetrarse, tal afirmación resulta meramente hipotética para esta Sala, pues para llegar a tal conclusión debieron concurrir mayores elementos para determinar que la aparición del justiciable en el lugar de los hechos tenía algún objetivo determinado y que al fin y al cabo éste ejecutaría algún acto que facilitara la comisión del delito, circunstancias que no fueron demostradas, por lo cual éste momento de la participación se estructuró a base de meras conjeturas; por lo cual observamos como el tiempo de la participación del petente se circunscribe a *ejecutar actos posteriores*, lo que nos remite a un riguroso análisis de dicha participación. Al respecto Enrique Bacigalupo señala en su obra Manual de Derecho Penal, que *“desde el punto de vista del momento del aporte de estos cómplices sólo cabe señalar que puede darse tanto en la etapa de preparación como en la etapa de ejecución. No hay –como se dijo– una complicidad posterior a la consumación...”* (Manual de Derecho Penal-Parte General, Ed. Temis, 1984, Colombia, Pág. 211). Para la complicidad –señala Cuello Calón– *“se exigen, pues, dos condiciones: una, que no intervengan en la ejecución del hecho en la forma característica de los autores, condición con la que se tiende a distinguirlos de éstos, es la otra que los actos del cómplice sean anteriores o simultáneos a la perpetración del delito, con la que se pretende distinguirlos de los encubridores, quienes, según el texto legal, intervienen por hechos posteriores”* (Derecho Penal, Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1981, Pág. 679). Vemos de la doctrina antes citada, como el momento de la participación del sujeto es determinante para ubicarlo en una u otra forma de participación, por lo cual, siendo que las mismas pruebas referidas por el Judicial evidencian la participación posterior del petente en los hechos por los que se condena, no puede de manera alguna erigirse la complicidad en su proceder, a lo sumo podríamos estar ante el encubrimiento del delito en el cual participaron sus familiares, ante el cual por los lazos de familia que naturalmente impulsan cierta protección, el legislador patrio estableció que no puede obligársele a declarar en contra de los sujetos enlazados por el parentesco (arto. 34 numeral 7 Cn). Muchos autores con la evolución de la ciencia jurídica penal han señalado que el encubrimiento no es una forma de participación del delito, por cuanto el encubridor no concurre al momento de la comisión del delito, su participación es posterior y por ende autónoma, y esa, a juicio de esta Sala, es la dirección que ha tomado nuestra legislación penal al haber mediante la ley 419 derogado los artos. 27 Pn y suprimido de otras disposiciones el término de encubridor, erigiendo esta conducta como un delito autónomo bajo la égida de los delitos contra la administración de justicia, es por ello que se fortalece el arto. 352 Pn. Así lo señala Cuello Calón al señalar que: *“apreciado durante mucho tiempo como una modalidad de la participación en el delito, hoy se considera generalmente como un hecho delictuoso independiente, el encubrimiento de personas como un delito contra la administración de justicia, el de las cosas como un delito contra el patrimonio. La opinión común, afirma, que no es posible una participación posterior al delito, porque la esencia de la causa está en preceder al efecto.* (Ob. Cit. Pág. 672). Labatut Glena comparte el criterio de Cuello Calón, pues para él considerar el encubrimiento como un acto de coparticipación del delito *“es un criterio erróneo porque la intervención posterior que cabe al encubridor excluye toda relación causal entre su actuación y el hecho punible, para él, el encubridor comete en realidad un nuevo delito, conexo sin duda con el principal; pero, en todo caso, autónomo”* (Derecho Penal, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1968, Pág. 410). Con todo ello, vemos como en nuestro ordenamiento jurídico el legislador se ha plegado a estas corrientes doctrinarias en virtud de la reciente reforma a la ley penal mediante la ley 419 antes citada, la cual a como se mencionó, transforma lo que antes era una forma de participación en un delito autónomo tipificado en el arto. 352 Pn. Teniendo claro lo anterior es evidente que el Judicial no cumplió con su deber, pues el actuar del condenado no debió haberse tipificado bajo el delito de asesinato independientemente de la forma de participación que consideró aplicar, sino más bien su actuar, en su caso, hubiera correspondido a un delito contra la administración de justicia, empero, aún siendo comprobada su comisión, la misma norma penal en su parte infine establece una clara excusa absoluta pues se señala que los encubridores de su cónyuge, de personas a quien se hallen ligados en unión de hecho estable, de sus ascendientes, descendientes, hermanos y hermanas están exentos de responsabilidad criminal, como ocurre en el presente caso. De todo lo anterior es evidente que el judicial ha infringido gravemente sus deberes, condenando indebidamente al petente por una forma de participación que no correspondía de manera alguna a los hechos demostrados y que aunque hubiera sido perseguido por el delito contra la administración de justicia, la misma ley lo eximía de responsabilidad penal, por lo que se colige como lógico corolario la indefectible obligación que tiene esta Sala de declarar con lugar la acción a que se hace mérito y declarar que el petente esta exento de responsabilidad penal en el presente caso.

**POR TANTO:**

De conformidad a lo antes considerado, a las disposiciones citadas y a los artos. 337 y siguientes CPP, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: Ha lugar a la acción de revisión promovida por el señor José Manuel Quintero López, en contra de la sentencia condenatoria dictada por el Juez Séptimo de Distrito Penal de Managua para el CPP, a las dos de la tarde del quince de junio del año dos mil cuatro, por cuanto se declara nula la misma y en consecuencia: **I.-** Se declara que el señor José Manuel Quintero López está exento de responsabilidad penal. **II.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, regresen las diligencias a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en tres hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

### **SENTENCIA No. 59**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

Mediante escrito presentado por el Lic. Augusto César Vallecillo Gadea, el día seis de abril del dos mil cinco a las once y cuarenta y cinco minutos de la mañana, el ciudadano Sergio del Carmen Cerda promovió acción de revisión a su favor en contra de la sentencia condenatoria dictada por el Juzgado Cuarto de Distrito de lo Penal de Managua, la que dice se encuentra firme y en la que se le condenó a la pena de diez años de presidio más un millón de córdobas de multa por el delito de Tráfico Interno de Sustancias prohibidas (Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas) en perjuicio de la Sociedad Nicaragüense. Promueve su revisión al amparo de la causal número 5 del Arto. 337 CPP específicamente en la que señala que el condenado no ha cometido el delito y en su extenso relato refiere que se le acusó por el hecho ocurrido a eso de las diez u once de la mañana del día veintidós de Julio del dos mil cuatro, pues el día de su detención él traía consigo una bolsa en la cabina de la camioneta que conducía desde la ciudad de Rivas hasta esta ciudad capital ya que el sujeto Mario Alberto Jarquín Vargas a quien conocía solo de cara le había hecho ese pedido de traslado de la bolsa y que luego resultó que en ella se trasladaba droga; asimismo refiere que también le acompañaba en el vehículo su cónyuge quien de manera injusta iba resultar también condenada por este mismo hecho y que guiado por un miedo grave que le causó esta situación y por un mal asesoramiento de defensa en una audiencia especial que realizó el juez admitió el delito por el cual le acusó la fiscalía. Propone prueba testifical de Jimy Adrián Acevedo, Armando José Gazo González, Thalmará Torrez Ruiz, Silvio Efraín Saballos Jácamo y Elia Elizabeth Galo Murguía con quienes demostraría, según la proposición, que la bolsa que contenía la droga era del otro sujeto Mario Alberto Jarquín Vargas quien se la dio a guardar al acusado y que además a ellos, los testigos, les consta por que venían en el mismo vehículo; por lo que de previo a todo trámite se pasa al estudio de admisión.

#### **CONSIDERANDO:**

Tratándose de una acción que tiene por finalidad dejar sin efecto un fallo firme, es necesario que al interponerse se cumpla un mínimo de formalidades prescritas por la ley (Art. 339 CPP), tales como identificar plenamente la sentencia de la cual se pide revisión y no limitarse a indicar el tribunal de juicio; señalar las disposiciones violadas y en que forma se viola, señalar las disposiciones legales aplicables, acompañar la prueba documental que se invoca, demostrar si sobre esa resolución pende recurso alguno o si por el contrario se encuentra firme; en fin, en el caso como el presente, no es posible que la Sala cumpla la función de suplir las omisiones en que ha caído el solicitante y por ello debe declararse inadmisibile (criterio sostenido por esta Sala en otras ocasiones, tal como Sent. 9:30 a.m. del 8 de Junio del 2004 y 9:30 a.m. del 11 de Junio del 2004). Por otra parte, sirva al accionante, que la revisión al amparo de la causal de revisión prevista en el numeral 5 del Arto. 337. CPP; pero la revisión por "hechos nuevos" o "nuevos elementos de prueba", está destinada a confrontarlos con los elementos probatorios tenidos en cuenta en la sentencia, siempre que sea viable hacerlo posteriormente al fallo, por su desconocimiento o por algún otro motivo de imposibilidad absoluta previa; aquí no se ésta en una etapa procesal para cuestionar la verosimilitud o no de un medio probatorio en sí mismo o con relación a otras pruebas evacuadas durante el juicio, tal a como lo pretende el petente, es decir, que con la propuesta del condenado significaría hacer una nueva valoración de la prueba ya rendida y que es propio aquel juzgador que utiliza los principios de la inmediación y la concentración pero no de este Supremo Tribunal, pues las pruebas propuestas en todo caso en nada "evidenciarían" lo contrario a la irreversible culpabilidad ya declarada en juicio. Planteada así la revisión debe rechazarse de forma irremediable, previniéndole al petente que de intentarse una nueva acción en el mismo sentido pretendiendo un nuevo juzgamiento de los hechos y una nueva valoración de las pruebas que llevaron a demostrar la culpabilidad, será rechazada ad portas acorde a lo preceptuado en la segunda parte del Art. 340 y 343 segunda parte del Código Procesal Penal.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artículos 34 inciso 9, 158, 159, 160, 165 y 167 de la Constitución Política y 340 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados dijeron: **I.-** Se declara inadmisibile la Acción de Revisión intentada a favor del condenado Sergio del Carmen Cerda y de que se ha hecho mérito. **II.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en una hoja de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **GUILLERMO VARGAS S. NUBIA O. DE ROBLETO R. CHAVARRÍA D. A. CUADRA L. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜIELLO. R. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

## SENTENCIA No. 60

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

### **VISTOS, RESULTA:**

Mediante escrito presentado a las ocho y cincuenta y cinco minutos de la mañana día veintidós de Abril del dos mil cinco, por la Lic. Astrid Berenice Bracamonte Hernández el condenado Wilber Danilo Díaz García, solicitó acción de revisión en contra de la sentencia condenatoria pronunciada en su contra por el Juzgado Segundo de Distrito de lo Penal (para el In.) de Chinandega quien actuó como Subrogante del Juzgado Primero de Distrito de lo Penal de la misma localidad, a las tres de la tarde del cuatro de Octubre del dos mil cuatro en la cual se le declaró culpable del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la sociedad nicaragüense y luego se le condenó a la pena de diez años de presidio; que luego dicha sentencia fue recurrida de apelación en donde la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental la confirmó mediante sentencia de las diez y cincuenta minutos de la mañana del día veintiuno de Diciembre del dos mil cuatro. Refiere el petente que la sentencia de segundo grado no fue recurrida de casación y que promueve esta acción en base en la causal cuarta del Art. 337 CPP que establece, que la acción de revisión podrá intentarse "Cuando se demuestre que la sentencia es consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometida por un juez o jurado, aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente; refiere la solicitud del petente que interpone esta acción porque el juez sentenciador cometió una omisión al no tomar en consideración, al momento de sentenciar, la información vertida por los testigos Heidi Manuel Hondoy Ortiz y Cristóbal Adolfo Ponce Rodríguez quienes depusieron que el condenado dejó aparcado su vehículo durante tres días en la empresa Kimberly Clark fuera de su vigilancia y que además el juez también hizo caso omiso a lo que depuso el accionante durante su intervención en juicio sobre que desconocía o ignoraba el aliño de drogas que viajaba en su camión que él conducía; además expuso el petente que el juez al momento de sentenciar lo hizo sin tomar como parámetro probatorio en su favor situaciones objetivas al haber encontrado estupefacientes en su automotor sin pensar de que ese hecho es ajeno a su persona por haber sido utilizado por terceros quienes se aprovecharon de su confianza, pues ellos hicieron trabajos ocultos en la cabina de su vehículo, lo cual constituye un error de tipo; que además el juez faltó a sus deberes por que no aplicó el principio de duda razonable por que las pruebas de cargo y de descargo resultaron encontradas y que no se podía construir así su culpabilidad.

### **SE CONSIDERA:**

Analizando la presente petición de revisión, que resulta ser huérfana ad portas en su fin pretendido, se nota a todas luces que el petente trata de revertir el fallo de culpabilidad emitido en su contra e intentándolo mediante el reclamo sobre la falta de valoración de las pruebas rendidas y ya valoradas en juicio, lo cual podría haber sido objeto de estudio, en todo caso mediante el uso de los medios de impugnación y no por esta vía revisora. Este es el fundamento toral de la presente revisión. Pero resulta evidente que la causal invocada por el petente de revisión, sobre que el juez infringió en sus deberes resulta ser errada, pues señala la ley que tal infracción debe haberse cometido con relación a la causa y a su vez que sea determinante para la condena, pero nunca sobre facultades propias que la ley le otorga a un juez para juzgar conforme a las reglas del debido proceso; tarea que el juez debe llevarla a cabo a través de la actividad sobre recepción de las pruebas que sean legítimas y consecuentemente su correcta valoración jurídica y luego proceder a la declaratoria de la culpabilidad o no del acusado. La causal invocada se refiere a una infracción cometida por un juez o jurado en la construcción de la plataforma fáctica del proceso, en lo relativo a la resolución desde el punto de vista jurídico, o que la sentencia condenatoria obedeció a la comisión de un delito que determinó la condena. Pero de manera alguna el presente reclamo se adecua al supuesto invocado sino que a como ya quedó establecido todo se debe, según el petente, al supuesto de error cometido por el juez en la valoración de pruebas, que no es del caso examinar y por lo cual la petición de revisión resulta ser que debe declararse inadmisibles además de resultar manifiestamente infundada, al tenor del Art. 340 CPP. *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. (Sentencia CSJ, de las 9:30 a.m. del 14 de Agosto del 2003, Cons. IV y V.), por lo que debe prevenirse al petente que de intentarse una nueva acción en el sentido referido pretendiendo un nuevo juzgamiento de los hechos y una nueva valoración de las pruebas que llevaron a demostrar la culpabilidad del acusado, sin soporte al menos de un nuevo hecho o elemento de prueba, será rechazada de plano al tenor del art. 340 CPP.*

### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artículos 34 inciso 9, 158, 159, 160, 165 y 167 de la Constitución Política, 338 y 340 del Código Procesal Penal y Arto. 98 de la Ley No. 260, en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados dijeron: **I.-** Se declara inadmisibles la Acción de Revisión intentada por el condenado Wilber Danilo Díaz García, en contra de la sentencia pronunciada por el Juzgado Segundo de Distrito de lo Penal, para el In. de Chinandega, a las tres de la tarde del cuatro de Octubre del dos mil cuatro y de que se ha hecho mérito. **II.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos 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. **GUILLERMO VARGAS S. NUBIA O. DE ROBLETO R. CHAVARRÍA D. A. CUADRA L. RAFAEL SOL. C. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES L. Srío.**

## SENTENCIA No. 61

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

### **VISTOS, RESULTA:**

Mediante escrito presentado por el Lic. Roberto Zamuria, el día veintisiete de abril del dos mil cinco a las once y cuarenta minutos de la mañana, los ciudadanos Jorge Isaac Quiroz López y Fernando José Torrez Rosales promovieron acción de revisión a su favor en contra de la sentencia condenatoria dictada por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Granada, a las dos y treinta minutos de la tarde del día dos de Agosto del dos mil cuatro, la que dice se encuentra firme y en la que se le condenó a la pena de veinticinco años de prisión por lo que hace al delito de Robo con Violencia con resultado de muerte en perjuicio de quien en vida fuera Jorge Iván Ocón Quino. Promueven su petición de revisión al amparo de la causal numero 5 del Arto. 337 CPP y en su relato refieren que lo hacen dado que su defensor al realizar sus propias investigaciones ha descubierto que los ciudadanos que robaron y mataron al joven Jorge Iván Ocón Quino fueron Juan Carlos Sáenz Gómez y Wilmer Antonio Bravo, el primero conocido como “El Chele Sáenz” y el segundo como “El Zorro” quienes han partido hacia la República de Costa Rica, dando parte a la autoridad policial y al Ministerio Público y al Jefe de investigaciones de la Policía Nacional; que asimismo los petentes piden a esta Sala que se gire oficio a la Policía Nacional para que remitan los documentos de ocupación de la bicicleta de conformidad con el Art. 339 CPP la cual exponen que nunca se presentó como evidencia, tanto en el intercambio de información como en el juicio oral y público. Que esos nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que por su condición de sobrevinientes a la condena evidencian que el hecho no existió y por lo tanto los condenados no han cometido delito alguno y piden se les declare no culpable; por lo que de previo a todo trámite se pasa al estudio de admisión.

### **CONSIDERANDO:**

La acción de revisión que se intenta a través del procedimiento especial establecido en nuestra legislación procesal, de prosperar, supone un quebranto del principio de respeto a la cosa juzgada y a la imperiosa necesidad de certeza o seguridad en el campo del derecho y solo puede ser viable cuando se trate de sanar situaciones acreditadamente injustas en las que se evidencie, en favor del reo, la inocencia respecto al hecho que sirvió de fundamento a la sentencia de condena. Una de las causales señaladas por el legislador está la invocada por los solicitantes Jorge Isaac Quiroz López y Fernando José Torrez Rosales prevista en la numeral cinco del Art. 337 CPP con el fin de eliminar la sentencia injusta sobre la base de elementos nuevos; es decir la eliminación del error judicial no se hace por efecto de una nueva valoración de las pruebas, en virtud de la cosa juzgada, sino por efecto de la sobreviniente, de nuevas pruebas, y se dispone únicamente para demostrar la inocencia del condenado. Pero en el caso de autos los pretendientes de revisión Jorge Isaac Quiroz López y Fernando José Torrez Rosales exponen su inconformidad con el fallo condenatorio a través de una crítica subjetiva y genérica sin señalar las disposiciones violadas y en que forma se violan, ni señala las disposiciones legales aplicables y además por el contrario, los gestionantes se limitan a realizar un análisis particular de la prueba recibida y valorada en el debate, pretendiendo por otra parte que esta Sala tenga su incidencia en actos de investigación que son propios realizar por la Policía Nacional y el Ministerio Público, todo como si la revisión se tratara de una nueva etapa procesal o formara parte de un proceso inquisitivo, debiendo recordarse en todo caso que el proceso concluyó con el debate que dio como resultado la sentencia condenatoria referida en estos autos. En fin, en el caso como el presente, no es posible que la Sala cumpla la función de suplir las omisiones en que han caído los solicitantes o darle curso a una acción como la planteada, pues de someterse la propuesta a revisión en nada “evidenciaría” lo contrario de la irreversible culpabilidad ya declarada en juicio. Planteada así la revisión debe rechazarse de forma irremediable, previniéndole al petente que de intentarse una nueva acción en el mismo sentido pretendiendo un nuevo juzgamiento de los hechos y una nueva valoración de las pruebas que llevaron a demostrar la culpabilidad, será rechazada ad portas acorde a lo preceptuado en la segunda parte del Art. 340 y 343 segunda parte del Código Procesal Penal.

### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artículos 34 inciso 9, 158, 159, 160, 165 y 167 de la Constitución Política y 340 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados dijeron: **I.-** Se declara inadmisibles las Acciones de Revisión intentadas a favor de los condenados Jorge Isaac Quiroz López y Fernando José Torrez Rosales en contra de la sentencia condenatoria dictada, pronunciada por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Granada, a las dos y treinta minutos de la tarde del día dos de Agosto del dos mil cuatro y de que se ha hecho mérito. **II.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en una hoja de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **NUBIA O. DE ROBLETO R. CHAVARRÍA D. GUILLERMO VARGAS S. A. CUADRA L. RAFAEL SOL. C. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

## SENTENCIA No. 62

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

### **VISTOS, RESULTA:**

Mediante escrito presentado por la Lic. Maritza del Socorro Vallecillo Flores, el día veinte de Julio del dos mil cinco a las nueve y diez minutos de la mañana, el Señor Dean Patrich Wilson Valle promovió acción de

revisión a su favor y según el libelo lo hace en contra de la sentencia condenatoria dictada por el juzgado de primera instancia como de la sentencia de segunda instancia en apelación, la primera pronunciada por el Juzgado Segundo de Distrito Penal de Juicio el día cinco de Junio del dos mil tres que lo condenó a la pena principal de diez años de presidio por ser autor del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas y la segunda dictada por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de Managua a las ocho y cuarenta minutos de la mañana del día treinta y uno de Julio del dos mil tres que confirmó la primera. Promueve su petición de revisión al amparo de la causal número 4<sup>a</sup>. del Arto. 337 CPP y en su relato refiere que lo hace dado que la sentencia condenatoria es consecuencia de una grave infracción cometida en sus deberes por el juzgador, pues señala que en ambas sentencias se violentó lo dispuesto en los numerales 5, 6, 7 del Art. 154 CPP, además que hubo vulneración en el proceso del derecho a su defensa, señala además que se violentaron las garantías mínimas que en calidad de procesado le otorga la carta magna, además del principio de legalidad establecido en el Art. 1 CPP en concordancia con el Art. 163 del mismo cuerpo legal, 33 Cn. y Ley 260 LOPJ. Por otra parte el compareciente señala como fundamento de la petición de revisión el defecto en el actuar del juez de audiencia que celebró audiencia especial sin su presencia en la cual el otro procesado Yang Trujillo Rodríguez admitió los hechos acusados y que este trámite le causó perjuicio en su defensa violentándose así una serie de normas procesales sumado el Art. 34 inciso 4 de la Constitución Política y el Art. 153 CPP por no haberse fundamentado el por qué de su ausencia en esta audiencia que le causó indefensión. Por otra parte indica que por lo anteriormente señalado se lesionó el Art. 2 CPP que establece el principio de presunción de inocencia, amen de que la fiscalía no cumplió con la presentación de las actas que señala la Ley 285 que constituye una omisión en la comprobación del cuerpo del delito y por último hace una referencia de cómo los testimonios de los testigos que comparecieron al juicio no tienen valor legal y por lo cual pide se anule la sentencia condenatoria a su favor, ofreciendo como prueba su propio testimonio y las diligencias levantadas ante el juez en primera instancia que consta en el expediente judicial radicado en el juzgado de ejecución; por lo que de previo a todo trámite se pasa al estudio de la admisibilidad;

### **CONSIDERANDO:**

La revisión de la Sentencia es un procedimiento especial previsto para casos excepcionales en donde se discute un grave error judicial y que procede en los casos en que la Sentencia ha quedado firme. Vale hacer la aclaración, que su tratamiento no se realiza de igual forma que en el de un recurso de apelación en el cual implica la posibilidad de hacer un nuevo examen de todos los elementos fácticos como de los elementos jurídicos consignados en la sentencia, siendo así permitido el nuevo análisis del material probatorio consignado en las actas ante la impugnación ejercida por parte del recurrente. Es por esa razón que su admisibilidad obedece al cumplimiento de las exigencias que la solicitud debe tener conforme a la ley y que entre otros puntos consiste, además de exponer claramente cada uno de los motivos en los que se sustenta tal petición indicar a su vez en cada caso los preceptos legales que se estiman como inobservados o erróneamente aplicados, es decir, la norma vulnerada y la que conmina la nulidad de su omisión o de su realización como defectuosa; se acompañará, además, la prueba documental que se invoca, indicando, si corresponde, el lugar o archivo donde ella está y además se deberá acompañar la prueba que fundamente la causal de revisión. En la presente acción intentada por el condenado Dean Patrich Wilson Valle se nota que ésta no cumple con los parámetros antes exigidos, pues para comenzar la acción la endereza en contra de dos sentencias en contravención del párrafo primero del artículo 337 CPP el cual establece que la revisión procede contra la sentencia condenatoria "firme", que en este caso sería la que fue pronunciada por el Tribunal de Juicio, firmeza que debe demostrar el petente al momento de la interposición de su acción al tenor del Arto. 339 CPP., por otra parte la eliminación del error judicial no se produce por efecto de una nueva valoración de las pruebas ya rendidas y valoradas oportunamente, en virtud de la cosa juzgada, sino por efecto de las nuevas pruebas sobrevinientes, y se dispone únicamente para demostrar la inocencia del condenado. Pero en el caso de autos el pretendiente Dean Patrich Wilson Valle expone su inconformidad con el fallo condenatorio a través de una crítica subjetiva y genérica; aquí no se ésta en una etapa procesal para cuestionar la verosimilitud o no de un medio probatorio en sí mismo o con relación a otras pruebas evacuadas durante el juicio, tal a como lo pretende el petente, es decir, que con la propuesta del condenado significaría hacer una nueva valoración de la prueba ya rendida cuya actividad es propia de aquel juzgador que utiliza los principios de la inmediación y la concentración, pero no es tarea de este Supremo Tribunal si no existen esos nuevos hechos o nuevas pruebas ofrecidos para la revisión por que así lo establece el Art. 343 CPP segunda parte, que señala "*En la revisión, independientemente de las razones que la hicieron admisible, no se absolverá, ni variará la calificación jurídica, ni la pena, como consecuencia exclusiva de una nueva apreciación de los mismos hechos conocidos en el proceso anterior o de una nueva valoración de la prueba existente en el primer Juicio*", pues este nuevo análisis así pretendido en nada "evidenciaría" lo contrario a la irreversible culpabilidad ya declarada en juicio. Por otra parte, tal a como consta en los registros de esta Sala Penal, la sentencia condenatoria, además de haber sido impugnada mediante el recurso de apelación también lo fue mediante el recurso de casación en donde el Supremo Tribunal pronunció sentencia de las ocho de la mañana del día veintiocho de abril del dos mil cinco declarando sin lugar el recurso y confirmó la sentencia condenatoria de primera instancia dejándola firme en todas sus partes, por lo que esta Sala percibe una impropiedad en que ahora, en vía de revisión, que es un proceso independiente pero íntimamente ligado a aquél en que se dictó la sentencia "*recurrida*", se conozcan y decidan exactamente los mismos aspectos conocidos y decididos por la jurisdicción común, como son las aparentes violaciones al debido proceso. Planteada así la revisión debe rechazarse de forma irremediable, previniéndole al petente que de intentarse una nueva acción en el mismo sentido pretendiendo un nuevo juzgamiento de los hechos y una nueva valoración de las pruebas que llevaron a demostrar la culpabilidad, será rechazada ad portas acorde a lo preceptuado en la segunda parte del Art. 340 y 343 segunda parte del Código Procesal Penal.

### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artículos 34 inciso 9, 158, 159, 160, 165 y 167 de la Constitución Política y 340 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados dijeron: **I.-** Se declara inadmisibile la Acción de Revisión intentada a favor del condenado Dean Patrich Wilson Valle en contra de la sentencia condenatoria dictada pronunciada

por el Juzgado Segundo del Distrito de lo Penal de Juicio de Managua, a las cuatro y treinta minutos de la tarde del día cinco de Junio del dos mil tres y de que se ha hecho mérito. **II.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos 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. **RAFAEL SOL. C. R. CHAVARRÍA D. A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. NUBIA O. DE ROBLETO ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE M<sup>E</sup>. J. FLETES L. Srio.**

### **SENTENCIA No. 63**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

Por escrito presentado por el Lic. Arnulfo González Ríos, a las nueve y cincuenta minutos de la mañana del día nueve de Junio del dos mil cinco, compareció el ciudadano Francisco Picado Herrera, quien es mayor de edad, casado, agricultor y actualmente domiciliado en el Centro Penitenciario de Matagalpa, interponiendo acción de revisión al amparo de la causal segunda y cuarta del Art. 337 del Código Procesal Penal y lo hace según el exponente en contra de la sentencia dictada a las siete y cuarenta minutos de la mañana del día once de Marzo del dos mil cuatro en la que se le declaró culpable, al igual que en contra de la sentencia de las once de la mañana del día quince de Marzo del dos mil tres, dictadas ambas por el Juzgado Segundo del Distrito de lo Penal de Matagalpa, en la que supuestamente se le impuso la pena de veinte años de presidio por el supuesto delito de Asesinato en perjuicio de Leonel Masis León, por haber sido dictadas en violación a la ley y la Constitución Política de Nicaragua. Señala que la fiscalía para lograr sus propósitos y condenarle intentó una maniobra vergonzosa al presentar testigos y pruebas prefabricadas y falsas, que se contradicen entre sí pero que el judicial las aceptó como verdaderas; que habiendo presentado la fiscalía como su testigo a Juan Ángel Jarquín el juez debió de oficio declararla improcedente, pues ahora éste testigo ha comparecido ante el Notario Público Miguel de Jesús Caracas Siero y ha rendido su declaración notarial exponiendo que todo lo que declaró en la causa es mentira y se debió a presiones y amenazas en su contra y al aceptar esta declaración como verdadera el judicial violentó el Art. 16 CPP que refiere a la licitud de las pruebas, ya que por el contrario el Juez no cumplió con su deber de declarar la nulidad absoluta de esta prueba por estar evidentemente viciada. Por otra parte alega el exponente que no se comprobó en el proceso la existencia del planeamiento en quererle quitar la vida al ahora occiso, no se comprobó el precio ofrecido ni la alevosía para que pudiera calificarse el hecho como asesinato, pues la doctrina y la jurisprudencia nos refieren que estas causas deben quedar plenamente demostradas en juicio. Por último alega el compareciente que no se demostró bien el cuerpo del delito con el dictamen médico legal que contraviene al Art. 114 CPP, pues el dictamen no lo emitió el médico y cirujano sino que lo fue por otra persona que no tiene el grado de médico forense y por lo tanto el dictamen que rola en autos no tiene valor alguno y consecuentemente además tampoco existió delincuencia. Termina concluyendo que en el proceso se dieron nulidades por admisión de pruebas ilegales, que se condenó sin prueba de la alevosía, pues el juez se apoyó en testigos de oídas o de cuechos y que el dictamen fue extendido por una persona que no era médico forense y por ello es que invoca las causales segunda y cuarta del Art. 337 CPP. Estando así las cosas, es del caso resolver sobre la admisibilidad de la presente acción.

#### **SE CONSIDERA:**

Se ha sostenido por la doctrina y por la jurisprudencia nacional, que la revisión de la Sentencia condenatoria es un procedimiento especial previsto para casos excepcionales en donde se discute un grave error judicial y que procede en los casos en que la Sentencia ha quedado firme como una excepción al principio de la cosa juzgada. No se trata, valga la aclaración, de un recurso similar a la apelación en donde en este tipo de sistemas implica la posibilidad de hacer un nuevo examen tanto de los elementos fácticos como de los de derecho y en donde además es posible hacer una nueva valoración de los elementos probatorios consignados en las actas ante la simple impugnación por parte del recurrente. Asimismo, como parte de las exigencias para que la solicitud tenga su entrada, como lo ordena el Art. 339 CPP consiste en exponer claramente cada uno de los motivos en los que se sustenta tal petición, indicándose a la vez en cada caso los preceptos legales que se estiman como inobservados o erróneamente aplicados, es decir, la norma vulnerada y la que conmina la nulidad de su omisión o de su realización como defectuosa. Además cada aparte debe contener una exposición concreta de los fundamentos de hecho y de derecho del reproche, pues en caso contrario se debe rechazar lo pretendido (arto, 340 CPP); esto significa que la inadmisibilidad de un procedimiento de revisión puede obedecer a tres hipótesis: a) incumplimiento de formalidades; b) presentación fuera de las hipótesis que lo autorizan y c) cuando resulta manifiestamente infundada. En el presente caso de revisión planteada por Francisco Picado Herrera se nota de entrada que invoca como motivo de revisión dos clases de sentencias pronunciadas en diferentes tiempo por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Matagalpa y que además no las acompaña al proceso como prueba que ordena el Art. 339 primera parte, ni señala el lugar o archivo donde ella está, ni demuestra además si esta está firme o pende recurso en su contra. En este sentido, de manera genérica e indiscriminada el accionante Francisco Picado Herrera acusa una serie de defectos, en un solo aparte, sin respetar la debida separación de motivos (2<sup>a</sup>. y 4<sup>a</sup>. del Art. 337 CPP) mediante una exposición diferenciada; en otras palabras, la queja que se interpone, pues lejos de acreditar jurídicamente los defectos o yerros que en ella se acusan, lo que pretende en realidad es un nuevo y parcial análisis de los diferentes elementos de juicio que fueron discutidos por el a-quo; nuevo análisis que además tiene el propósito de revertir las conclusiones que se hacen constar en el pronunciamiento. Por otra parte, la ley exige en la revisión la aportación de nuevos hechos o nuevos elementos de pruebas para acreditar la causal invocada, tal a como se desprende del mandato establecido en el Art. 343 CPP segunda parte, que señala *“En la revisión, independientemente de las razones que la hicieron admisible, no se absolverá, ni variará la calificación jurídica, ni la pena, como consecuencia exclusiva de una nueva apreciación de los mismos hechos conocidos*

en el proceso anterior o de una nueva valoración de la prueba existente en el primer Juicio”, lo que además contrasta con lo pretendido en la acción promovida por el condenado Francisco Picado Herrera quien trata de justificar sus motivos con un acto notarial que refiere a una deposición del señor José Ángel Jarquín Ruiz sin considerar que en todo caso no tendría valor legal de prueba testimonial y constituiría una prueba repetitiva que por sí sola no correspondería analizar ni darle un valor de testimonio, como se dice ocurrió en primera instancia donde fue considerado como prueba testifical; pues este nuevo análisis así pretendido en nada “evidenciaría” lo contrario a la irreversible culpabilidad ya declarada en juicio. Planteada así la revisión debe rechazarse de forma irremediable, previniéndole al petente que de intentarse una nueva acción en el mismo sentido pretendiendo un nuevo juzgamiento de los hechos y una nueva valoración de las pruebas que llevaron a demostrar la culpabilidad, será rechazada ad portas acorde a lo preceptuado en la segunda parte del Art. 340 y 343 segunda parte del Código Procesal Penal.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artículos 34 inciso 9, 158, 159, 160, 165 y 167 de la Constitución Política y 340 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados dijeron: I.- Se declara inadmisibles las Acciones de Revisión intentadas a favor del condenado Francisco Picado Herrera, de calidades señaladas en esta sentencia y de que se ha hecho mérito. II.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos 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. **RAFAEL SOL. C. R. CHAVARRÍA D. A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. NUBIA O. DE ROBLETO ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES. L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 64**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

Por escrito presentado por el Lic. José Leonel Enrique Chávez, a las nueve y veinticinco minutos de la mañana del día quince de Diciembre del dos mil cinco, compareció el ciudadano Germán Eliecer Lazo Miranda, quien es mayor de edad, casado, agricultor y con domicilio en la Comarca Guanacastillo, Municipio de Acoyapa, departamento de Chontales, interponiendo acción de revisión al amparo de la causal segunda del Art. 337 del Código Procesal Penal y lo hace según el exponente en contra de la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Acoyapa el día doce de agosto del dos mil cuatro y en la que se le declaró culpable mediante veredicto pronunciado el día nueve de Agosto de ese mismo año y por lo cual fue condenado a la pena de quince años de prisión por el delito de asesinato en perjuicio de Daniel Castillo Guzmán. Que interpone esta acción de revisión por cuanto habiendo sido acusado por la fiscalía enfrenteó el proceso en libertad y la fiscalía no se opuso a ello, pues además las autoridades policiales locales expusieron al accionante que debían cerrar ese caso pero que en contra del deponente tanto la fiscalía como la policía nacional tenían serias dudas razonables acerca de su inocencia, pero cual fue la sorpresa de que el tribunal de jurados emitió el veredicto de culpabilidad en su contra a pesar de no haber pretendido huir del lugar. El exponente hace relación a los testimonios rendidos en el proceso principal de José Félix Rodríguez, César Lazo, Epifanio Castillo, Guadalupe Palma, Pedro Pablo Miranda Jirón y Marbelly del Rosario Lazo Miranda, exponiendo que ningún testigo de los mencionados pudo haberlo visto matar al occiso y que estos son circunstanciales pero que en su contra se creó un complot para incriminarlo y lograr la condena y que por lo tanto interpone acción de revisión en contra de la sentencia de culpabilidad impuesta por el Tribunal de Jurados del Municipio de Acoyapa, con fecha del nueve de agosto del dos mil cuatro, por lo que pide que se citen nuevamente a los testigos revisados en dicho proceso judicial a fin que depongan con claridad. Habiéndosele mandado al requirente de revisión cumplir con las formalidades que ordena el Art. 339 CPP., este lo que hizo fue presentar un escrito proponiendo “elementos de convicción” para demostrar lo injusto del veredicto pronunciado en su contra. Estando así las cosas, es del caso resolver sobre la admisibilidad de la presente acción;

#### **SE CONSIDERA:**

Tratándose de una acción que tiene por finalidad dejar sin efecto un fallo firme, es necesario que al interponerse se cumpla un mínimo de formalidades prescritas por la ley (Art. 339 CPP), tales como identificar plenamente la sentencia de la cual se pide revisión, señalar las disposiciones violadas y en que forma se viola, señalar las disposiciones legales aplicables, acompañar la prueba documental que se invoca, demostrar si sobre esa resolución pende recurso alguno o si por el contrario se encuentra firme; en fin, en el caso como el presente, no es posible que la Sala cumpla la función de suplir las omisiones en que ha caído el solicitante y por ello debe declararse inadmisibles (criterio sostenido por esta Sala en otras ocasiones, tal como Sent. 9:30 a.m. del 8 de Junio del 2004 y 9:30 a.m. del 11 de Junio del 2004). En la presente solicitud se nota que el accionante no cumple con los requisitos establecidos por la ley, ni lo hace cuando se ordenó corregir las exigencias legales, pues a pesar de que no acompaña al libelo la prueba pertinente que acredite su solicitud (prueba de firmeza), lo que pretende es lograr la posibilidad de hacer un nuevo examen tanto de los elementos fácticos como de los de derecho y lograr una nueva valoración de los elementos probatorios rendidos en juicio, lo cual hubiera sido permitido si el accionante Germán Eliecer Lazo Miranda hubiera intentado el recurso de apelación en donde sí es permitido realizar ese nuevo examen pretendido. Tampoco tiene cabida esta revisión, así como está planteada, pues al Tribunal de Jurados no le está obligado a expresar las razones de su veredicto (Art. 194 CPP) ni mucho menos dar sus razones del por que llegaron a ese convencimiento de culpabilidad, ni cual de las pruebas les convenció o le dieron mayor valor que a las demás, lo que si hubiera ocurrido si el juzgamiento del solicitante hubiese sido sometido al conocimiento de un juez de derecho a quien sí le está

exigido motivar la sentencia dando las explicaciones del valor en cada medio probatorio aportado; nótese por otro lado que como parte de las exigencias para que la solicitud tenga su entrada, como lo ordena el Art. 339 CPP., consiste además de exponer claramente los motivos en los que se sustenta tal petición, indicar a su vez en cada caso los preceptos legales que se estiman como inobservados o erróneamente aplicados, es decir, la norma vulnerada y la que conmina la nulidad de su omisión o de su realización como defectuosa; tales exigencias no son cumplidas en la exposición hecha por el condenado Germán Eliecer Lazo Miranda y de proceder este nuevo análisis así pretendido en nada "evidenciaría" lo contrario a la irreversible culpabilidad ya declarada en juicio. Planteada así la revisión debe rechazarse de forma irremediable, previniéndole al petente que de intentarse una nueva acción en el mismo sentido pretendiendo un nuevo juzgamiento de los hechos y una nueva valoración de las pruebas que llevaron a demostrar la culpabilidad, será rechazada ad portas acorde a lo preceptuado en la segunda parte del Art. 340 y 343 segunda parte del Código Procesal Penal.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artículos 34 inciso 9, 158, 159, 160, 165 y 167 de la Constitución Política y 340 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados dijeron: I.- Se declara inadmisibile la Acción de Revisión intentada a favor del condenado Germán Eliecer Lazo Miranda, de calidades señaladas en esta sentencia y de que se ha hecho mérito. II.- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos 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. **RAFAEL SOL. C. R. CHAVARRÍA D. A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. NUBIA O. DE ROBLETO ROGERS C. ARGUELLO R. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 65**

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

#### **VISTOS, RESULTAS:**

Que venidas y radicadas en esta Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal las diligencias relativas al recurso de casación interpuesto por el Licenciado Hardlen Bladimir Huete, en su calidad de abogado Defensor Público del procesado Mario José Gutiérrez Sánchez en contra de la sentencia dictada a las nueve y cinco minutos de la mañana del día cinco de marzo del año dos mil cuatro, pronunciada por la Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, que falló: "I) No ha lugar a la apelación interpuesta por la defensa Licenciado Oswaldo Enrique Arróliga Mendoza. II). Se confirma la sentencia condenatoria, dictada por la Juez A-quo el día veintidós de agosto del año dos mil tres, a las once y quince de la mañana, donde se les impuso una pena de cinco años y cuatro meses de prisión a los acusados José Ángel Espinoza Mercado, mayor de edad, y de este domicilio y Mario José Gutiérrez Sánchez, mayor de edad, de oficio conductor y de este domicilio, por el delito de Hurto con Abuso de confianza, en perjuicio de (Hospital Fernando Vélez Páiz), la Sociedad y el Estado de Nicaragua. III). Cópiese, notifíquese y con testimonio concertado de lo aquí resuelto devuélvanse las diligencias a su lugar de origen. (F) M. QUEZADA. (F) FANOR TELLEZ. (F) I. BERRÍOS. (F) M. R. SOLIS." Se procedió a los trámites pertinentes que señala la ley en materia de recurso de casación, posteriormente se ordenó remitir los autos a estudio para su resolución;

#### **CONSIDERANDO: I**

Para poder imponer una pena a los sujetos activos de un delito, atendiendo al principio de legalidad penal, es preciso conocer y determinar el grado de participación de cada uno de los imputados en la comisión del mismo, para lo cual, se debe hacer el análisis del iter criminis delictual, es decir empezar por determinar el proceso de desarrollo de la idea criminal conocido como el "iter criminis" al cual la mayoría de la doctrina penal lo define así: "La serie de fases que inician desde que se concibe la idea de cometer el delito hasta que el autor o autores consiguen lo que se han propuesto". Como se puede ver, el iter criminis, se desarrolla en etapas y en ellas se plasma con exactitud el grado de participación de cada individuo en la comisión del injusto penal. En el caso de autos nos encontramos con una participación delictiva en la que se involucran dos sujetos en su realización. En consecuencia, es necesario identificar de acuerdo con la doctrina del iter criminis, sus respectivos momentos o fases de desarrollo, para poder ubicar en su actuar, a los sujetos activos del delito. En el caso en estudio, podemos resumir el hecho en dos momentos: *el primero*, que podemos llamar actos preparatorios del delito, en el cual el acusado José Ángel Espinoza Mercado, gestiona y obtiene, la orden de retirar el medicamento, y que recibe con suma facilidad dado que este procesado, es el receptor y despachador del Hospital Fernando Vélez Páiz y a la vez, designado por dicho hospital para ir a retirar el medicamento. En este primer momento, no aparece en la escena del crimen, el otro procesado de nombre Mario José Gutiérrez Sánchez cuya función es, la de conducir la ambulancia y recibir la orden de trasladar el medicamento hacia el hospital. Es necesario destacar, que no existen en el proceso, pruebas concretas acerca de, si entre ambos sujetos partícipes, concibieron conjuntamente la idea de delinquir, por el contrario constatamos que únicamente el procesado José Ángel Espinoza Mercado, es quien gestiona y obtiene, la orden de entrega del medicamento para luego con dicha orden, ir a retirar el aludido medicamento, operación ésta, que únicamente la podía realizar José Ángel Espinoza Mercado, en razón de su cargo (despachador y receptor de medicamentos del Hospital Vélez Páiz). *El segundo*, tanto el conductor de la ambulancia, el procesado Mario José Gutiérrez Sánchez, como el otro procesado José Ángel Espinoza Mercado, en forma conjunta van a retirar los medicamentos; de este momento, tampoco se extraen del proceso, pruebas precisas acerca de si ambos estaban actuando confabulados para la comisión del ilícito, en calidad de coautores. Al contrario, lo actuado por Mario José Gutiérrez Sánchez se adecua a los actos propios y naturales, en el ejercicio de sus funciones

como conductor de la ambulancia, es decir, a él le correspondía cargar el medicamento en la ambulancia y trasladarlo a su destino, es así, por ejemplo, que recibe la orden para retirar el medicamento de manos del otro procesado y cargar los paquetes de medicamentos en la ambulancia, sin que se pueda en este momento determinar, si es coautor del delito, ni se determina si en forma conjunta con el otro procesado ha participado en la realización de los actos preparatorios del iter criminis, pues por el contrario se comprueba a favor del procesado Mario José Gutiérrez Sánchez, que en esta etapa del delito, realiza como ya se dejó dicho, actos propios de sus funciones (Montar en la ambulancia el medicamento), sin que podamos adecuar este actuar, por carencia de pruebas, en actividades propias de la primera etapa del iter criminis o actos de preparación del delito; lo que nos hace pensar que es otra su forma de participación en el hecho.

## II

En la segunda etapa de ejecución del delito, tampoco podemos atribuirle al procesado Gutiérrez Sánchez autoría, puesto que no se ha demostrado su participación confabulada en la comisión del hecho, desde su inicio, por las razones antes señaladas, pero si se puede con entera libertad, atribuirle complicidad en el delito, puesto que por simple lógica racional en algún momento de la ejecución del delito tuvo que haberse enterado que las medicinas estaban siendo trasladadas a un lugar distinto al de destino señalado y al no protestar o denunciar tal irregularidad se convierte necesariamente en cómplice en la comisión del hecho imputado, pues hubo apoderamiento ilícito y disposición de los medicamentos, de todo lo cual, el acusado Mario José Gutiérrez Sánchez tuvo conocimiento y de que, al trasladar los medicamentos a un lugar distinto del destino indicado, estaba frente a la comisión de un delito, cuya participación se adecua a la del cómplice.

## III

Autor del delito es el sujeto activo que lo ejecuta realizando actos humanos necesarios para adecuar su conducta a lo descrito en el tipo penal y además tiene el dominio del hecho. En el caso de autos ha quedado demostrado que el procesado Mario José Gutiérrez Sánchez participó en el hecho al tomar el medicamento y cargarlo en la ambulancia, que ésta actividad era parte de su labor de acuerdo a sus funciones u oficio, por lo que no se le puede considerar como autor del ilícito, pero su actuar posterior no escapa de la actuación regulada en nuestro código penal, como cómplice, porque como ya se dejó señalado antes, él tuvo conocimiento en algún momento que los medicamentos estaban siendo trasladados a un lugar distinto al de su destino. La concepción finalista de la autoría establece que "Es autor del delito, quien por la intención final y consciente del suceder causal hacia el resultado típico es señor de la realización". De manera que el autor debe tener dominio del plan desde el inicio de la comisión del delito, lo cual no ocurre con el reo Mario José Gutiérrez Sánchez, y por lo tanto debe calificársele su actuar como cómplice en la comisión del delito acusado y así debe declararse.

### **POR TANTO:**

De conformidad a lo antes considerado, disposiciones legales citadas y a los artos. 26 y 79 Pn. y 154, 387, 388 y 395 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: **I)** Se casa parcialmente la sentencia dictada por la Sala Penal Número Dos del Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las nueve y cinco minutos de la mañana del día cinco de marzo del año dos mil cuatro. **II)** En consecuencia de lo anterior y por lo que hace a la participación en el delito del acusado Mario José Gutiérrez Sánchez se le debe de tener como cómplice del delito de Hurto en perjuicio del Hospital Vélez Páiz, la Sociedad y el Estado de Nicaragua. **III)** Se reforma la pena impuesta al acusado Mario José Gutiérrez Sánchez y se le impone como sanción la pena de dos años y ocho meses de prisión. **IV)** Se mantiene firme el resto de la sentencia recurrida. **V)** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado regresen los presentes autos a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra escrita en dos 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. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

### **SENTENCIA No. 66**

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

### **VISTOS, RESULTAS:**

Radicadas ante esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia las diligencias que contienen el recurso de casación interpuesto por el Licenciado Javier Velásquez Rivera, en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Las Segovias, Estelí, a las diez y treinta minutos de la mañana del día veinte de septiembre del año dos mil cuatro, que falló: I. Se confirma la sentencia que se dictó en el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Estelí, a las dos de la tarde del catorce de Julio del dos mil cuatro en contra de Noel Hernández Rivera por lo que hace al delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de La Salud Pública de Nicaragua.- Hágase saber y con testimonio íntegro de lo resuelto regresen las diligencias al lugar de origen. Admitido el Recurso por auto de las nueve y treinta minutos de la mañana del catorce de Octubre del año dos mil cuatro, en el que se ordenó oír a la parte recurrida por el plazo de diez días, para que por escrito presentara su contestación de conformidad con el Arto. 393 CPP, y una vez notificado el Lic. Arsenio Medina Lau, presentó escrito contestando los agravios, y por auto de las diez y treinta minutos de la mañana del cinco de Noviembre del año dos mil cuatro el Tribunal A quo ordenó la remisión de las actuaciones a la Sala Penal de este Supremo Tribunal, y esta Sala después de radicar las diligencias y tener como defensor de Noel Hernández Rivera, al Licenciado Javier Velásquez Rivera, a quien se le brindó intervención y siendo que el recurrente no solicitó la celebración de audiencia oral ante

este Supremo Tribunal y por su parte la Fiscalía por medio de su representante Licenciado Arsenio Pedro Medina Lau, contestó los agravios y tampoco pidió la celebración de audiencia oral y pública se ordenó pasar los autos a estudio para su resolución. Por lo que, llegado el caso de resolver,

## **SE CONSIDERA:**

### **I**

En el Título Primero, Libro tercero, “De los Recursos”, “Disposiciones Generales”, del Código Procesal Penal, se regula lo relativo al procedimiento y tramitación de los mismos, los cuales se rigen por el Principio de Taxatividad, imperativo en la interposición de cada uno de ellos, así se deduce de lo dispuesto por el Arto. 361 CPP que establece: “Arto. 361. Principio de taxatividad. Las decisiones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos”. Desde este punto de vista, el Recurso de Casación es aquel mediante el cual se procura el control jurídico de las instituciones de derecho sustantivo y adjetivo que concurren a la averiguación de cualquier hecho punible, de forma tal, que mediante el examen de las causales establecidas en la Ley se postula la revisión de los yerros jurídicos aludidos a la sentencia impugnada, con los que se pretende su anulación, sea por vicios in procedendo o vicios in iudicando. La Casación como remedio democrático que garantiza o asegura la sujeción de los Jueces al Principio de Legalidad, se regula por los Artos. 386 y siguientes del citado código y en los Artos. 387, 388 y 390 del mismo texto legal se conceptualiza el Principio de Taxatividad así, el primero de estas últimas tres disposiciones propone seis motivos para interponer el recurso por quebrantamiento de las formas esenciales (errores in procedendo) y el segundo, esto es el 388 propone dos motivos para interponerlo por infracción de Ley (errores in iudicando) y la última de las disposiciones citadas, el 390 amplía el principio de taxatividad de nuestro recurso de casación, concretamente, al regular la interposición del recurso expresándose en su parte pertinente, esto es, el segundo párrafo de dicha norma, así: “El escrito deberá citar concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad la pretensión. Deberá indicarse por separado cada motivo con sus fundamentos. Fuera de esta oportunidad no podrá aducirse otro motivo”. De tal forma que lo dispuesto por estas tres disposiciones constituyen verdaderos requisitos formales a cumplir en la interposición del recurso, y su inobservancia nos llevará a declarar de conformidad con lo dispuesto por el Arto. 392, la inadmisibilidad del recurso. (Ver Sentencia No. 19 de las 08:00 a. m. del 08 de Junio del 2004 de esta Sala). En el caso de Autos, el recurrente, interpone el recurso por motivos de Forma y de Fondo. Los de Forma los invoca al amparo de las causales 1, 2, 3 y 5 del Arto. 387 CPP, pero no cita en concreto y al amparo de las mismas, ninguna disposición legal que considere violada o erróneamente aplicada, lo cual impide a esta Sala hacer el estudio y análisis necesario en que se podría fundamentar la decisión o sentencia que eventualmente resuelva el recurso, por lo cual es imperioso declarar la inadmisibilidad del recurso en cuanto a los motivos de Forma.

### **II**

En cuanto a los motivos de Fondo, el recurrente al amparo de la causal 1ª del Arto. 388 CPP transcribe varias disposiciones, con redacción confusa de la que, podemos deducir, que las disposiciones invocadas son del orden Constitucional, y, aún cuando la exposición muestra desconocimiento de la técnica casacional, se desprende que lo que la defensa está planteando es la violación de garantías fundamentales como la presunción de inocencia; a este planteamiento debemos decir, que si bien es cierto la presunción de inocencia es garantía constitucional, también lo es, que el ordenamiento jurídico ha hecho del proceso penal un instrumento elemental de la justicia represiva, que se hace jurídicamente eficaz al observar y correlacionar las formalidades prescritas a fin de desarrollar un procedimiento claro, legal, participativo en el que las partes gocen de iguales oportunidades en la incidencia de su resultado, evitándose odiosas discriminaciones que conduzcan a fallos injustos, pero al mismo tiempo se debe hacer notar que una vez finalizado el procedimiento, en el que se hayan observado estrictamente las normas que lo regulan, si resulta un fallo de culpabilidad, eso no es violatorio de dicha garantía, puesto que la misma ha quedado desplazada no por simples presunciones o probabilidades sino por la firme convicción a que llegó el a quo declarando la culpabilidad del encartado, razón por la cual no se puede afirmar que se haya violado esta garantía constitucional, ya que la misma tiene su oportunidad antes del juicio de certeza y no después, tampoco se puede decir que se hayan violado los derechos humanos fundamentales referidos a la libertad e integridad personales, dado que estas tienen en el proceso de hábeas corpus el medio tradicional de garantía, y si la parte interesada o su defensor no hacen uso de él en forma oportuna, vano es venir posteriormente a pretender la anulación de un fallo, cuando se ha procedido en forma negligente. Tampoco se puede decir que se haya irrespetado la vida privada del procesado o la de su familia desde luego que se procedió al allanamiento con una orden emanada de autoridad competente, como consta en el expediente, razones todas por las que esta Sala debe rechazar los planteamientos hechos con relación a esta causa.

### **III**

Finalmente, con respecto al segundo de los motivos del recurso por el fondo, el recurrente además de hacer una superficial, somera y confusa exposición sobre la violación de algunos derechos y garantías constitucionales, sin precisar en que consiste el agravio, ni expresar claramente en que radica la violación a la norma constitucional, hace que este Supremo Tribunal lo desestime, no sin antes aclarar que el principio in dubio pro reo, como lo ha expuesto Fernando de la Rúa en su Obra La Casación Penal, “en tanto constituye una regla procesal relativa a la comprobación de la existencia del delito y la participación del imputado, correspondiendo su apreciación crítica a la libre convicción del tribunal en la valoración de las pruebas, está también excluido del control de la casación. En cambio, es controlable en casación el grado de convencimiento que expresa el juez. La sentencia debe basarse en la certeza, es decir, en la convicción razonada y positiva de que los hechos existieron y ocurrieron de cierta manera; la duda o la probabilidad solo se admiten cuando operan a favor del acusado: in dubio pro reo”. Lo que no ocurre en el caso de autos, por lo que se debe declarar sin lugar el recurso intentado.

## **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artos. 34 Cn., 153, 154, 386, 387, 388 y 389 CPP, 98 y 143 LOPJ, los suscritos Magistrados que integran la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I.-** Se declara sin lugar el recurso único de que se ha hecho mérito, en consecuencia, **II.-** Se mantiene la Sentencia dictada a las diez y treinta minutos de la mañana del día veinte de septiembre del año dos mil cuatro, por la Honorable Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Las Segovias. **III.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos a su lugar de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA I. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES I. Srío.**

### SENTENCIA No. 67

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

Por escrito presentado en la Sala Penal de esta Corte Suprema a las once y veinticinco minutos de la mañana del día veintitrés de noviembre del año dos mil cuatro compareció el señor defensor público Licenciado Marcos Lorenzo Cortés Reyes, mayor de edad, casado, abogado y notario público, domiciliado en la ciudad de Chinandega, con cédula de identidad número 281-250471-0028M, refiriéndose a la causa penal número 0031-0521-2003 que se ventiló en el Juzgado Primero de Distrito Penal de Juicio del Departamento de Chinandega en la que se condenó a Róger José Zeas Ruiz e Inés del Socorro Medrano Morán, entre otros, como coautores del ilícito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, a la pena de diez años de presidio, que se encuentran cumpliendo en el Sistema Penitenciario Nacional en Granada. Que en su carácter de Defensor Público y de conformidad con el inciso 4º del Arto. 338 CPP, promovía formal acción de revisión de sentencia prevista en el párrafo primero del Arto. 337 CPP a favor de sus patrocinados, invocando la causal consagrada en el inciso cuatro de esta norma. Fundamenta su acción exponiendo que sus patrocinados fueron injustamente condenados por la Honorable Señora Juez Primero de Distrito Penal de Juicio de Chinandega, en sentencia de las ocho de la mañana del seis de junio del año dos mil tres, donde *no se valoró correcta ni legalmente la prueba*; luego pasó a sustentar lo afirmado contradiciendo lo apreciado por la Juez en la declaración del policía Marvin de Jesús Chavarría, para concluir que en dicho juicio no quedó acreditada la supuesta responsabilidad individual de Zeas Ruiz y Medrano Morán, que no quedó a su juicio demostrado que ellos portaran alguna de las maletas en que se encontró droga que fue identificada como heroína. Posteriormente se refiere a que la resolución no menciona quienes fueron las personas a las que los perros policías identificaron y a quienes no mostraron interés por marcar, dos de los cuales fueron sus patrocinados, lo cual fue incorporado por el testimonio del perito Walter Antonio Espinoza Rivera, y que tal situación violentaba la *fundamentación fáctica* que debe contener toda sentencia. Que al no describirse la conducta concreta de cada sujeto se les violentó el *Principio de Imputación* consagrado en el Arto. 8 inco. 2º acápite b) de la Convención Americana de Derechos Humanos, de vigencia nacional al tenor de lo dispuesto en el Arto. 46 Cn., que por lo mismo fue transgredido el Derecho de Defensa, Arto. 33 Inco. 2.1 Cn.- En otro apartado, se refiere a la sentencia confirmatoria de la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental dictada a las dos y veinte minutos de la tarde del veintiséis de septiembre del año dos mil tres, a la que achaca no haber analizado ninguna de las pruebas señaladas para llegar a la conclusión inequívoca de que los acusados son autores responsables del ilícito que se les atribuyó, máxime cuando la misma Sala Penal *reconoce la imposibilidad de conocer a quien pertenecía cada maleta*, que ninguno de los diez testimonios evacuados en juicio permite concluir que existió relación entre sus dos defendidos y la portación de la droga. En otro apartado, se refiere a la incautación e identificación técnica de la droga, insistiendo sobre la falta de incautación personal e individual, también se refiere al acta de selección de personas, que recoge el acto investigativo de identificación canina. Resumió criticando las dos resoluciones de primera y segunda instancia, por no aplicar correctamente las reglas de la lógica, olvidándose los muy distinguidos jueces que el derecho penal democrático sanciona conductas concretas de personas concretas y violentando abiertamente lo prescrito en los Artos. 153, 154 incisos 5), 6) y 7) y 193 CPP. Que de la manera expuesta los señores jueces han dejado claro que sus resoluciones son una consecuencia de una grave infracción a sus deberes, de respetar, cumplir y hacer cumplir el debido proceso, en sus manifestaciones como son: Los Principios de Inocencia, Indubio Pro Reo, El Derecho a la Imputación y El Derecho de Defensa. Concluyó su escrito con la razón de acompañar certificados de conducta, cartas de recomendación y firmas de personas en apoyo a sus representados.- La Sala tuvo como defensor al Licenciado Marcos Lorenzo Cortés Reyes de los reos condenados, giró oficio al Juzgado de Distrito Penal de Ejecución de Sentencias y Vigilancia Penitenciaria de Chinandega para la remisión de las diligencias en caso de estar firme la sentencia señalada. Cumplidos con los requerimientos se señaló audiencia oral, la que fue reprogramada, celebrándose finalmente a las diez y treinta minutos de la mañana del 25 de abril del 2005 con la presencia de los reos, del defensor y del representante del Ministerio Público, sin desahogo de prueba se dio por concluida la audiencia, señalándose el término que establece el Arto. 343 CPP para emitir la resolución que corresponda; y,

#### **CONSIDERANDO:**

##### **I**

El Licenciado Marcos Lorenzo Cortés, en su calidad de defensor público expuso haber ejercido la defensa técnica de sus representados en la segunda instancia, cuya defensa la mantenía hasta el día de la presentación de la demanda de revisión, mientras sus defendidos se encontraban cumpliendo sentencia condenatoria firme, descontando hasta aquel momento un año y diez meses de efectiva prisión, amparando su legitimación en el inciso 4º del Arto. 338 CPP.- Esta Sala aclara que la defensa no puede continuar después de la sentencia firme pasada en autoridad de cosa juzgada. La introducción de la demanda de revisión determina una relación

procesal que tiene su origen en un tipo de acción nueva y autónoma, diferente a la relación procesal nacida a raíz del ejercicio de la acción penal pública por el Ministerio Público, que se extinguió con el pronunciamiento de la sentencia y con el paso de la misma a la condición de cosa juzgada, ver Castillo González Francisco, El Recurso de Revisión en Materia Penal, Pág. 74, Colegio de Abogados de Costa Rica 1980. Para mayor explicación, tal cosa es así, dado que el Arto. 338 inciso 4º CPP establece que la Defensoría Pública puede promover la revisión. Recibe de la ley legitimación para plantear la revisión y para actuar durante la tramitación del mismo “iure proprio”, la atribución de este poder no lo recibe la Defensoría Pública del condenado, sino de la ley; por consiguiente la Dirección de la Defensoría Pública debe designar y autorizar al Defensor Público para interponer la revisión, como en los casos de designaciones para la primera y segunda instancia, donde se acompaña el documento de la designación del caso autorizado por la Dirección de la Defensoría Pública. Con lo anteriormente dicho se aclara que el Defensor Público debe contar con la designación especial de la Dirección para interponer la demanda de revisión. -

## II

Como en este caso la sentencia condenatoria firme pasada en autoridad de cosa juzgada fue dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, es únicamente contra esta sentencia que se debe de interponer la acción de revisión, y no como lo ha hecho el Defensor Público, haciéndolo contra ambas sentencia de primera y segunda instancia, con mayor énfasis en contra de la primera instancia por error en la valoración de la prueba, en la infracción de la ley y del debido proceso; dicho sea de paso, la revisión surgió para subsanar errores sobre los hechos, base de la sentencia o resolución, que produjeron la condenatoria de un inocente; por consiguiente es esencial con respecto a la revisión la distinción entre error de hecho y error de derecho; la diferencia entre recurso de casación y el llamado recurso de revisión estriba en la misma distinción: la revisión sirve para anular aquellas sentencias con autoridad de cosa juzgada que a consecuencia de un error de hecho produjeron la condena de un inocente; con lo cual no queremos decir que nuestra acción de revisión no se pueda aplicar en la hipótesis correspondiente a las sentencias erradas desde el punto de vista de la aplicación del derecho a hechos verdaderos.

## III

En resumen, nuestro sistema admite la revisión a favor del condenado en *hipótesis* taxativamente determinadas, a saber: siete en total las contempladas. - La presente demanda de revisión fue apoyada en el motivo contenido en el inciso 4º del Arto. 337 CPP, que dispone que procederá: “*Cuando se demuestre que la sentencia es consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometida por un juez o jurado, aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente*”. - En primer lugar la disposición transcrita exige que se demuestre una relación de causalidad entre la grave infracción y la falsa apreciación de los hechos o la errada aplicación del derecho base de la resolución. Pues, se debe imputar y demostrar una grave infracción a sus deberes de función pública del juez, en tal caso el demandante o recurrente debe indicar las pruebas demostrativas de la infracción grave que se imputa, *aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente*. Es decir, que cometiendo la grave infracción el juez o jurado, siempre puede demostrarse que la sentencia es una consecuencia directa de la infracción a su deber, aunque sea imposible proceder contra el mismo juez o jurado si por ejemplo el privilegio de la inmunidad sobreviene para el mismo juez o jurado. Aunque sea imposible proceder, significa que en primer lugar se debe proceder contra la infracción del juez, pero que si sobreviene una circunstancia que haga imposible proceder, estamos en la excepción que señala el motivo de revisión del inciso 3º del mismo 337 CPP, que dispone lo siguiente: “*Si la sentencia condenatoria ha sido pronunciada a consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia, maquinación fraudulenta o cualquier otro delito cuya existencia se haya declarado en fallo posterior firme, salvo que se trate de uno de los casos previstos en el inciso siguiente*”. Como podemos observar, al decir en el inciso siguiente se refiere al inciso cuarto que acabamos de analizar. En el caso de autos el Defensor Público demandante hace consistir la grave infracción a sus deberes del Juez en la falta de valoración correcta de la prueba y la vulneración de los principios del debido proceso. Lo que hace el inciso 4º es cubrir todos aquellos casos excepcionales en que una sentencia condenatoria no pueda ser obtenida por circunstancias sobrevinientes, a pesar de la existencia de un hecho delictuoso atribuido al Juez o Jurado. En el caso concreto, la afirmación del Juez sobre la existencia de los hechos en que funda la sentencia, es la manifestación de su convencimiento de que las cosas ocurrieron de determinada manera, cuya afirmación se tiene por verdadera una vez que la sentencia adquirió calidad de cosa juzgada, y seguirá siendo verdadera en tanto que no se presenten algunos de los motivos de revisión, que permiten atacar la sentencia y romper en el caso concreto la cosa juzgada. Por consiguiente, el simple planteamiento del Defensor Público del error judicial, sin establecer la relación de causalidad o consecuencia directa del error judicial en la sentencia de la grave infracción a sus deberes del juez, no encaja en la hipótesis del inciso 4º del Arto. 337 CPP., y la acción de revisión presentada dentro de la hipótesis referida resulta insostenible.

## POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto y los Artos. 337 Inco. 3º y 4º, y 343 CPP., los suscritos Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, en Nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **1.-** No ha lugar a la acción de revisión interpuesta por el Licenciado Marcos Lorenzo Cortes Reyes contra la Sentencia condenatoria firme dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de León, a las dos y veinte minutos de la tarde del veintiséis de septiembre del año dos mil tres, contra los acusados Róger José Zeas Ruiz e Inés del Socorro Medrano Morán, de generales no mencionadas, condenados por ser autores del delito de Transporte Ilegal de Estupefacientes, Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas, a la pena de diez años de presidio. Vuelvan las diligencias originales al Juzgado de su origen. - **2.** Cópiese, notifíquese y publíquese. - Esta sentencia está copiada en dos hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA I. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL. C. ROGERS C. ARGÜELLO R. J. FLETES I. Srio.**

## SENTENCIA No. 68

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

### **VISTOS, RESULTA:**

El Licenciado Julio César Abaunza Flores, mayor de edad, casado, abogado y Notario Público, del domicilio de la ciudad de Juigalpa, departamento de Chontales, identificado con cédula de identidad número 121-300756-0000L, presentó ante la Sala Penal de esta Suprema Corte de Justicia, formal recurso de casación por el de hecho, en contra del auto denegatorio de su recurso de casación de derecho, dictado por la Honorable Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Central, a las ocho de la mañana, del día veintiséis de Agosto del año recién pasado, mediante el cual se le deniega recurso de casación de derecho que promovió en su carácter de acusador particular en contra de la sentencia dictada por aquella sala a las nueve y quince minutos de la mañana, del día veintisiete de Julio del mismo año dos mil cuatro. El auto denegatorio en su parte medular establece: "... Visto el escrito que antecede, en el cual el doctor Julio César Abaunza Flores, en su calidad de acusador particular interpone Recurso de Casación por Motivo de Fondo, en contra de la sentencia dictada por ésta Sala Penal a las nueve y quince minutos de la mañana, del veintisiete de Julio del año dos mil cuatro. En virtud de que la sentencia dictada a las nueve y quince minutos de la mañana, del veintisiete de Julio del presente año, por ésta Sala Penal en la que se confirma la sentencia dictada por la Juez de Primera Instancia en donde se absolvió al señor Hildo Antonio Urbina Martínez por el delito por el cual había sido acusado; con fundamento en lo preceptuado en los artículos 385 párrafo 3º, 386, y 392 inco. 2º C.P.P., se declara inadmisibile el recurso de Casación por motivos de Fondo, interpuesto por el doctor Julio Cesar Abaunza Flores, por las razones expuestas. Notifíquese.- (f) V. BAEZ C. (f) GILBERTO CERNA M. (f) PABLO SIERRA CH. (f) CARMEN E. A. SRIA". - La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, previo examen de los requisitos de admisibilidad de la casación de hecho radicó las diligencias y se procedió a su estudio y resolución mediante auto de las nueve y veinte minutos de la mañana del día siete de Octubre del año dos mil cuatro. Así las cosas se procede a dictar la correspondiente sentencia.

### **CONSIDERANDO:**

#### **I**

El Arto. 365 del Código Procesal Penal, ha regulado el recurso por la vía de hecho, teniendo como finalidad demostrar ante el Superior que el recurso interpuesto, declarado inadmisibile, es procedente y por tal razón debe ser admitido. Entonces, el escrito de interposición debe contener los argumentos necesarios para demostrar que el tribunal a quo no tuvo las razones suficientes para denegarlo, porque la sentencia impugnada lo admite, porque ha sido interpuesto en tiempo y forma – impugnabilidad objetiva – y por quien está facultado o tiene el derecho para interponerlo – impugnabilidad subjetiva –; a lo anterior hay que agregar que en materia de recursos rige como principio fundamental, el Principio de Taxatividad, consagrado en el Arto. 361 CPP, que literalmente establece: "Arto. 361. Principio de Taxatividad. Las decisiones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos". Para la casación nuestro Legislador dispuso en el Arto. 21 "Es tribunal de casación, la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en las sentencias por delitos graves conocidas y resueltas en apelación por las salas penales de los tribunales de apelación". Disposición esta que nos indica cual es el Tribunal competente para conocer del Recurso y cuales las sentencias de que puede conocer, sin hacer distinción, ni clasificación alguna de cuales sentencias admiten la casación, siendo suficiente únicamente: 1) que la sentencia sea dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelación, y 2) que dicha sentencia lo sea en causas por delitos graves. En el Arto. 386 CPP se nos indica sin mayores formalismos que los señalados por la Ley, el derecho de impugnar por la vía casacional, estableciendo: "Arto. 386. Impugnabilidad. Las partes podrán recurrir de casación contra las sentencias dictadas por las Salas de lo Penal de los Tribunales de Apelación en las causas por delitos graves, excepto las que confirmen sentencias absolutorias de primera instancia. (lo subrayado no es del texto), este criterio se consigna en los mismos términos en la primera parte, párrafo tercero del Arto. 385 del mismo Cuerpo Legal. Como se puede ver, todas las sentencias dictadas por las Salas Penales de los Tribunales de Apelación, en causas por delitos graves, pueden ser objeto de impugnación por la vía de la Casación, con la única y sola excepción de las sentencias que confirmen sentencias absolutorias de primera instancia. Es decir que nuestro legislador dispuso una prohibición expresa para recurrir por la vía casacional y en consecuencia para conocer de las sentencias absolutorias dictadas en causas por delitos graves por los tribunales de juicio, una vez que han sido confirmadas por la vía de Apelación. En el caso de autos la sentencia recurrida es precisamente de las que tienen prohibición expresa establecida por el Legislador como ya se dejó dicho, debiendo en consecuencia esta Sala hacer patente, que es evidente la denegación del recurso, en tanto que, contra la resolución recurrida no cabe este medio de impugnación (artículo 392 CPP). En consecuencia, se rechaza de plano el Recurso interpuesto por el recurrente.

### **POR TANTO:**

De conformidad a lo antes considerado, disposiciones legales citadas y a los artículos, 392, 2, y 395 del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Nombre de la República de Nicaragua, dijeron: **1)** Se declara inadmisibile el Recurso de Casación interpuesto por el recurrente Ulises Morazán Palma. - **2)** Cópiese, notifíquese, publíquese y archívense las presentes diligencias. Esta sentencia está copiada en dos hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **A. CUADRA L. NUBIA O. DE ROBLETO R. CHAVARRÍA D. RAFAEL SOL. C. GUILLERMO VARGAS S. ROGERS C. ARGUELLO J. FLETES L. Srio.**

## SENTENCIA No. 69

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

**VISTOS,  
RESULTAS:**

Mediante escrito presentado por el Licenciado Marvin Antonio Suárez Martínez, el día cinco de noviembre del año dos mil cuatro, a las tres y treinta y cinco minutos de la tarde el condenado José Luis Oporta Toledo promovió acción de revisión contra la sentencia condenatoria dictada por el Juzgado Único de Distrito de Nueva Guinea, a las tres treinta minutos de la tarde del día dos de marzo del año mil novecientos noventa y ocho, la que se encuentra firme y con autoridad de cosa juzgada y en la que se le condenó a la pena de veinte años de presidio por ser autor del delito de asesinato en perjuicio de José Francisco Medina Balladares. El accionante, promueve su revisión al amparo de la causal número 2 del arto. 337 CPP. Cumplidos los trámites previos de la acción de revisión y celebrada la correspondiente audiencia se pasaron los autos a estudio.

**CONSIDERANDO:**

**I**

El accionante, invoca como causal de revisión la prevista en el numeral 2 del Arto. 337. CPP, en lo atinente a "Cuando la sentencia se haya fundado en "veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas".- En su escrito de acción de revisión el accionante dice: "Que la delincuencia como pilar del proceso penal no fue comprobada en la comisión del delito por el que fue condenado; ya que los testigos que declararon en su contra fueron testigos de oídas".- De previo esta Sala considera oportuno señalar conforme al principio de unidad de la prueba "las pruebas deben apreciarse en conjunto porque todo acerbo probatorio obrante en el proceso constituye una unidad que por ningún motivo se puede fraccionar o dividir en el momento de su valoración. Así se garantiza la unidad del derecho de probar de las partes, lo mismo que el principio de igualdad y lealtad. No puede desconocerse ninguna de las que obren en el expediente" (Pruebas Penales Jorge Arenas Salazar, Pág 613). El Principio citado esta íntimamente vinculado con el veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas ya que ésta situación exige realizar un examen de todas las pruebas rendidas en el proceso en forma conjunta para poder así confirmar el principio de inocencia o determinar el grado de reprochabilidad o culpabilidad, por lo que no se debe analizar únicamente la prueba que el accionante considera injusta, hay que analizar también, todas las pruebas del proceso.- Así las cosas se debe concluir diciendo que existe en el proceso sometido a revisión suficiente material probatorio que convenció al Tribunal de Jurado para crearle la íntima convicción de un veredicto de culpabilidad sin que este se pueda considerar injusto a la vista de las pruebas practicadas. Al respecto, de las pruebas analizadas en conjunto tenemos que: a). Los testigos de oídas que declararon en el proceso escucharon de viva voz de la hermana del condenado que fue éste quien mató a José Francisco Balladares Medina y fue la hermana del condenado quien precisamente vio cuando ocurrieron los hechos del asesinato. b). Posteriormente el condenado se dio a la fuga después de cometer el ilícito y cuando al fin fue capturado declaró ante el órgano de policía que efectivamente él fue el que mató a José Francisco Balladares Medina. Estas pruebas son por si justas para valorarse en un jurado de conciencia y crear una convicción de culpabilidad en el condenado y no asoma de ninguna forma la insuficiencia o injusticia de estas. -

**II**

No debe olvidarse que el jurado de conciencia posee una omnimoda y soberana facultad valorativa de las pruebas presentadas en la que no se permite ni jerarquía ni preeminencia de unos medios probatorios sobre otros y únicamente las pruebas robustecen la íntima convicción del jurado de conciencia, siendo evidente que las pruebas rendidas en el presente caso están distante de ser injustas.

**III**

Por último el accionante señala otras supuestas irregularidades sobre las pruebas testificales rendidas en el proceso vinculadas con la idoneidad y declaración de los testigos y cita como violados los Artos. 261, 264 y 270 In. por ser de este el cuerpo de leyes con que se instruyó el proceso en su contra, tales señalamientos resultan inconsistentes con la causal 2 del arto. 337 C.P.P., resultando desacertado el argumento dado por el accionante sobre las supuestas irregularidades. - Por lo que se le explica que el sistema valorativo de la prueba legal o tasada fue superado aun estando en vigencia el código de instrucción criminal mediante el decreto número 644, del tres de febrero de 1981 con el cual esa rigidez, prohibiciones sumas y restas que establecía el Código de Instrucción Criminal ha dejado de tener vigencia para dar paso a la apreciación de las pruebas sin límite en su especie (B.J. sentencia de las nueve treinta minutos de la mañana del día trece de septiembre del año 1983 Pág. 462 Cons II.) y fue de esa forma que el juez fundamentó la sentencia condenatoria no habiendo así violación de los artos. 261, 264 y 270, In., por lo que se debe rechazar el alegato esgrimido. -

**POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas disposiciones legales citadas artos. 337 y siguientes del Código Procesal Penal, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua resuelven: **I**- Se rechaza la revisión formulada por el condenado José Luis Oporta Toledo que se ha hecho mérito. **II**- Cópiese, notifíquese, publíquese. Esta sentencia está copiada en dos hojas útiles de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL. C. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES L. Srío.**

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

**VISTOS,  
RESULTA:**

Por escrito presentado a la Sala Penal de esta Corte Suprema por la Licenciada María Luisa Gutiérrez Sequeira, a las dos y veinticinco minutos de la tarde del día seis de octubre del año dos mil cuatro, compareció Yasser Herrera Arce, mayor de edad, soltero, de oficio colector de buses, actualmente en prisión en el Sistema Penitenciario de Granada, exponiendo: Que fue condenado por el Juez de Distrito Penal de Masatepe a la pena de seis años de prisión, por sentencia que se encuentra firme en el Juzgado de Distrito Penal de Vigilancia y Ejecución de Sentencia de Masaya, por un delito que no cometió, sin referir la fecha de la sentencia, ni el delito mismo. Posteriormente en escrito de subsanación, su defensora se refiere a la sentencia de las 4:30 p.m., del trece de noviembre del año dos mil dos. Señala como ofendido a José Emilio Bustos Reyes, quien murió por lesiones que le propinaron personas desconocidas. Que la condena se fundamentó en un injusto veredicto de jurado de conciencia, porque lo condenaron sin una prueba, y se basaron en emociones al ver llorar a la familia del ofendido. La causa se inició en expediente penal No. 0072061203 por el supuesto delito de robo con violencia en perjuicio de José Emilio Bustos Reyes, cometido supuestamente por el exponente y Álvaro Javier Sevilla Mercado quien obtuvo fallo de no culpabilidad en juicio sin jurado. Que su suerte fue distinta al someterse a un juicio con jurado donde resultó culpable; y que en la correspondiente audiencia de juicio no se aportó ninguna prueba, ya que únicamente declararon: Alicia del Carmen Bustos Reyes, hermana del ofendido, atribuyéndole haber declarado, que a su casa le llegaron a decir que su hermano había sido apuñaleado, dirigiéndose a levantarlo a las cuatro de la mañana; y un Policía, quien manifestó que él sólo recibió la denuncia de este caso; y sin aportarse otra prueba, el Tribunal de Jurado cometió la injusticia de declararlo culpable. Que por lo expuesto venía ante esta Sala, con fundamento en el Arto. 337 Inco. 2º CPP, a pedir Revisión de la sentencia condenatoria. Designó como defensora a la Licenciada María Luisa Gutiérrez Sequeira y señaló casa para oír notificaciones en esta ciudad. La Sala tuvo como defensora del accionante a la Licenciada Gutiérrez, y se le previno cumpliera con las formalidades del 339 CPP., concediéndosele el término de cinco días para hacerlo. La Lic. Gutiérrez, en virtud de la prevención hecha, presentó un nuevo escrito, donde intenta desvirtuar la prueba presentada por la Fiscal, le acredita valor a las presentadas por la defensa; y termina ofreciendo prueba testifical, también pidió que se examinaran las cintas de grabación de la audiencia oral con el objeto de demostrar que las pruebas testificales presentadas “no son contundentes con la lógica, ni suficientes para condenar” a su defendido. Por subsanadas las formalidades se señaló audiencia oral, la que fue reprogramada, celebrándose finalmente el 25 de abril del 2005, con la presencia de las partes y del Lic. Armando José Aragón Vivas como nuevo defensor del accionante, sin presentarse la prueba ofrecida. Por concluida la audiencia se señaló el término que establece el 343 CPP., para emitir la resolución que corresponda; y,

**CONSIDERANDO:**

**I**

Yasser Herrera Arce, fue condenado a la pena de seis años por el delito de homicidio, según sentencia condenatoria firme, por lo cual se cumple con el requisito de procedencia establecido en el Arto. 337 CPP. Concretamente se hace referencia a los motivos del inciso 2º del indicado artículo que dispone: “Cuando la sentencia condenatoria se haya fundado en prueba falsa o en veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas”. Por el contexto de la interposición de la acción se refiere solamente a la segunda parte; es decir, cuando la sentencia se funde en veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas. - Se hacen descansar los argumentos en la aseveración de que el acusado fue encontrado culpable sin una sola prueba de su participación en el hecho, verificado por personas desconocidas según su primera exposición; luego se señala como autor al individuo Pedro Méndez, cuyo señalamiento se acompaña con el argumento de que la prueba testifical que lo indica como autor no fue correctamente valorada; también se argumenta que el condenado Yasser Herrera debería de haber corrido la misma suerte del otro acusado Álvaro Javier Sevilla Mercado quien fue encontrado no culpable en un juicio sin jurado. - La Sala estima que en todo caso, el veredicto ostensiblemente injusto debe de hacerse patente, evidente o notorio a la luz de las pruebas practicadas, lo cual se vincula al objeto de la prueba, los hechos que se quieren probar; por consiguiente, el punto de partida es determinar los hechos acusados y posteriormente probados, a saber: En la certificación de las diligencias, aparece al folio 136, la sentencia condenatoria que recoge los hechos acusados y, expuestos ante el Tribunal de Jurado, verificados el día diecinueve de mayo del año dos mil tres, cuando la víctima José Emilio Bustos Reyes pasaba frente al portón negro del Instituto Guillermo Ampie, del municipio de La Concepción, fue interceptado por Yasser Herrera y Álvaro Javier Sevilla Mercado, quienes con arma blanca procedieron a agredirlo causándole lesiones graves, los acusados se apoderaron de sus zapatos y del dinero que portaba la víctima, fue encontrado como a las tres de la mañana del referido día por Rafael Ampie quien lo observó ensangrentado, la víctima le pidió ayuda, pero no lo tocó porque lo vio delicado, por medio de Juan Carlos Hernández se le avisó a la familia, presentándose al lugar de los hechos Alicia del Carmen Bustos Reyes hermana de la víctima, procediendo a trasladarlo al Hospital Regional de Jinotepe, manifestando la propia víctima que los responsables fueron Yasser Herrera y Álvaro Javier Sevilla Mercado, un mes más tarde, el día veintiuno de junio del 2003, falleció en el mismo Hospital. -

**II**

Ahora bien, determinados los hechos, fueron objeto de prueba, quedando comprobada para el juzgador la existencia del delito de homicidio, por el cual se condenó; la prueba que el Tribunal de Jurado valoró sobre la base del estricto criterio racional lo llevó a la convicción de que el acusado era culpable, sin estar obligado a expresar las razones de su veredicto, Arto. 194 CPP; por consiguiente, en el caso de la hipótesis de un veredicto injusto, no se puede atacar el íntimo razonamiento ni la valoración que los jurados le dieron a las pruebas; la pretensión del reo o accionante será demostrar la hipótesis señalando que se encuentra patente dicha injusticia, con la adecuada fundamentación de los hechos y el derecho que invoca con respecto a la

notoria injusticia; en el caso de estudio, además de la falta de valoración de la prueba, principalmente se reclama que no hay elementos probatorios del hecho ilícito; sin embargo, en el escrito de revisión y su ampliación, precisamente se atacan las pruebas que le dieron la convicción al Tribunal de Jurado para tomar una decisión; la prueba que señala a Yasser Herrera de ser el autor de las lesiones que le causaron la muerte a José Emilio Bustos Reyes, proviene del conocimiento que la misma víctima tenía de sus atacantes, lo cual se lo comunicó a distintas personas, pues murió un mes más tarde del día de las lesiones, tales personas se convirtieron en testigos de oídas; por otra parte se incorporó y desahogó dictamen médico legal, certificado de defunción, epicrisis de la víctima, asimismo, la prueba testifical que se ofreció para probar que el autor del hecho ilícito discutió con Pedro Méndez a quien fue visto con un cuchillo, y que se encontraba en su casa de habitación el día del hecho. Del conjunto de las pruebas practicadas, no salta a la vista, es decir, sin ningún esfuerzo de interpretación de los hechos ni valoración de pruebas, ese señalamiento al veredicto de ostensiblemente injusto; pues, lo que se impuso fue el criterio racional de los miembros del Tribunal de Jurado que emitió el veredicto. En consecuencia, la acción de revisión presentada dentro de la hipótesis referida, resulta insostenible, toda vez que la prueba al autor no lo exime de la culpa ni justifica su conducta. -

#### **POR TANTO:**

De conformidad con lo expuesto y los Artos. 337 Inco. 2 y 343 CPP., los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I**- No ha lugar a la acción de revisión interpuesta por Yasser Herrera Arce contra la Sentencia condenatoria firme dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Masatepe, a las cuatro y treinta minutos de la tarde, del trece de noviembre del año dos mil dos, contra el acusado Yasser Herrera Arce, de generales arriba indicadas, condenado por ser autor del delito de Homicidio en perjuicio de José Emilio Bustos Reyes, a la pena de seis años de presidio más las accesorias de ley. - **II**- Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia está copiada en dos hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL. C. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES L. Srío.**

#### **SENTENCIA No. 71**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.** Managua, veintiuno de Septiembre del año dos mil cinco. - Las diez de la mañana. -

#### **VISTOS, RESULTA: I**

La Secretaría Penal de este Tribunal de Casación radicó el expediente judicial 0065/0502/04 procedente de la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de Managua en vía de recurso de casación interpuesto en contra de la sentencia del veintidós de noviembre del año dos mil cuatro de las nueve y cuarenta minutos de la mañana que confirma la sentencia dictada por el Juez Segundo de Distrito Penal de Juicio de Managua sentencia ochenta y dos del siete de junio del dos mil cuatro de las tres y treinta minutos de la tarde en donde se condena al señor Gustavo Adolfo García Jirón, en adelante el acusado, por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la salud pública de la Sociedad Nicaragüense y le impone una pena de cinco años de presidio. La Sala Penal de este Tribunal de Casación radicó el expediente y por providencia dictada a las ocho y diez minutos de la mañana del dieciséis de mayo del año dos mil cinco se notificó a la parte recurrida para que presentase su oposición, se citó al Licenciado Manuel de Jesús Reyes Juárez en su calidad de representante del Ministerio Público y al Licenciado Aarón Sandoval Fonseca en calidad de abogado defensor, para que comparecieran a la celebración de la audiencia oral y pública que se llevó a cabo en el salón de vistas y alegatos orales. En la Audiencia oral y pública el abogado defensor alegó como agravio la existencia de un error de hecho y otro de derecho, el primero en vista que no se demostró por parte del Ministerio Público la participación del acusado en la comisión del delito y el segundo por uso excesivo del control de legalidad de la prueba y la falta de existencia del peritaje químico solicitando se case la sentencia y se ponga en libertad al acusado. A continuación se dio la palabra al representante del Ministerio Público, Lic. Julio Ariel Montenegro, quien pide que la Corte Suprema de Justicia se pronuncie sobre si se puede utilizar el derecho a la última palabra del defendido en su contra como prueba y por último se allana a lo manifestado por la defensa; en vista de haberse cumplido con todos los trámites del recurso de casación se pasa a considerar lo siguiente:

#### **CONSIDERANDO: I**

Ante este tribunal de casación el abogado defensor del acusado ha establecido que se ha cometido tanto error de hecho y uno de derecho dado que existe un abuso excesivo del principio de legalidad de la prueba en el uso irracional para valorar las mismas; alega el abogado defensor, que no existe en el proceso peritaje químico, que demuestre el "cuerpo del delito"; en segundo lugar argumenta que nunca se demostró la participación del acusado Gustavo Adolfo García Jirón; al respecto de lo antes mencionado este Supremo Tribunal tiene que expresar lo siguiente: Respecto al primer alegato del abogado defensor, referente a que existe un error de hecho y un error de derecho, el primero por no haberse demostrado fehacientemente durante el proceso que el acusado haya sido el autor del hecho y el segundo por haber un uso excesivo en el principio de legalidad en lo que se refiere a la incorporación de las pruebas dado que la acreditación del tipo penal que hoy se esta analizando como es el tráfico interno debe de acreditarse, según la defensa, a través de un peritaje químico y no con documentales. En lo que se refiere a la existencia del error de hecho este Supremo Tribunal de acuerdo con lo alegado por la defensa, ya que este error versa sobre la representación en el agente del hecho en sí de los elementos fácticos contenidos en el tipo, es decir no se demostró de forma clara, fehaciente e inobjetable que el hoy acusado haya cometido el ilícito de tráfico interno de estupefacientes, en vista que las

pruebas aportadas al proceso nunca demostraron la culpabilidad del acusado tal y como se puede ver de la lectura de las declaraciones testimoniales de los policías que fueron parte del equipo que ejecutó el allanamiento en la vivienda del acusado como son capitán Carlos Espinoza, la sub. Inspector Martha Elisa Díaz, el oficial Allan José Alvarado González, el capitán Daniel Gutiérrez Parrales, y Carlos Manuel Sánchez Sandino todos con coincidentes en afirmar que fue otra persona y no el hoy acusado a quien se le encuentra la droga, por lo que se demuestra claramente la falta de participación efectiva del acusado en el ilícito. Este Tribunal de Casación no puede dejar de señalar que la falta de participación del acusado en los hechos se debe alegar como un motivo de fondo con fundamento en el artículo 388 del CPP inciso 2 que establece que el recurso de casación podrá interponerse con fundamento en los siguientes motivos: por infracción de ley; inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia, y no como lo planteó erróneamente el impugnante como motivo de forma. El recurso de casación a pesar de su desformalización en el CPP sigue siendo un recurso técnico en el cual los impugnantes no pueden ni deben descuidar la técnica casacional, pero a pesar de lo anterior este tribunal de casación no puede ni debe desconocer que de conformidad al artículo 369 del CPP este tribunal de casación puede conocer y resolver sobre aspectos constitucionales o violación de los derechos y garantías del procesado; la falta de análisis de la participación o no en los hechos por parte del acusado constituye una inobservancia de la ley penal sustantiva concretamente de la Ley 419 o Ley de reforma y adición al Código Penal de la República de Nicaragua que entre otros temas regula el tema de la autoría o participación en un caso penal; en el presente caso el tráfico interno de estupefacientes no se puede dar por acreditado con la simple convivencia bajo el mismo techo de relaciones familiares –los coacusados son esposos en el caso subjudice- o personales estrechas, consecuencia de ello es que la apreciación de la prueba en tal delito exige que se comprueben extremos que demuestren la participación efectiva del acusado en el hecho punible. Es de señalar que la falta de participación del acusado en los hechos está establecida como una causal de sobreseimiento en el artículo 155 inciso 3 CPP; aún más, la defensa desde la audiencia preliminar realizó la petición de sobreseimiento y el juez de primera instancia omitió resolver ésta, al folio 41 consta una petición de sobreseimiento por parte del Ministerio Público en el cual considera ya no sostener la acusación porque en realidad este supremo tribunal de casación debe dejar establecido que conforme al principio acusatorio no solo basta con presentar la acusación sino hay que sostenerla durante todas las etapas del nuevo proceso penal; a los folios 43 y 44 la juez de primera instancia rechazó la petición de sobreseimiento basándose en un argumento que este tribunal debe desechar de plano ya que no se precisa la práctica de prueba en el juicio oral para dictar un sobreseimiento, en realidad un sobreseimiento es una sentencia absolutoria anticipada, bastaba que la juez leyera la acusación, el intercambio de información y la petición de sobreseimiento de la fiscalía para tener certeza que el hoy acusado no tenía participación efectiva en los hechos acusados. En la etapa del juicio concretamente en la práctica de la prueba los testigos policiales fueron contestes en afirmar la no participación del acusado en los hechos y atribuyeron la participación en los hechos a otra persona, en consecuencia el juez debió dictar la clausura anticipada de juicio ya que era evidente que la prueba de cargo no demostró el hecho para el acusado de conformidad al artículo 305 inciso tercero CPP; violando evidentemente el juez a quo y el tribunal de apelaciones sala penal dos de Managua el principio acusatorio. Sobre este principio este tribunal de casación expresa que el CPP nicaragüense realiza una apuesta clara y decidida a favor del principio acusatorio, no sólo porque lo consagra expresamente en el artículo 10 dentro del Título Preliminar dedicado a los principios y garantías procesales sino también por que lo hace efectivo a lo largo de todo su articulado; es más, la opción es a favor de un auténtico principio acusatorio o si prefiere a un entendimiento puro de dicho principio acercándose mas al modelo anglosajón por considerarse el mas avanzado pero sin desprestigiar las peculiaridades nacionales propias, la razón por lo que el principio acusatorio es mejor si se nos permite la expresión que el principio inquisitivo no es muy claro: solo el principio acusatorio garantiza un enjuiciamiento imparcial del acusado el fin supremo de la justicia penal. Pero esta afirmación merece una explicación mas detenida que basaremos en el derecho comparado. En efecto, el principio acusatorio se relaciona en la Europa Continental con la imparcialidad del órgano jurisdiccional frente a las partes y con el objeto del proceso. El derecho a ser informado de la acusación y el derecho de defensa que tradicionalmente tanto la doctrina como la jurisprudencia habían ubicado en él, deben encuadrarse en el principio de contradicción; Procesos continentales clásicos como el alemán, el italiano o el español están inspirados en el principio acusatorio rigiendo desde su inicio y a lo largo del mismo para averiguar en un primer momento si hay base o no para formular la acusación y posteriormente para concretarla. Este principio es una garantía esencial del proceso penal elevado de derecho fundamental en muchos países. Dentro de esta máxima genérica se encuentra la exigencia de la imparcialidad (o si prefiere la neutralidad) del juez lo que supone la separación entre las funciones de instruir, acusar y juzgar. El principio acusatorio, establece este tribunal de casación significa tres cosas distintas: a) Que no es posible que se dé un proceso sin una acusación formulada por persona distinta a quien se juzga: la acusación es el requisito esencial del proceso penal. La imparcialidad (o neutralidad, si se prefiere) obliga a que sea formulada por la persona distinta al órgano jurisdiccional que va a dictar la sentencia. Con ello quedan perfectamente separadas las funciones acusatoria y decisoria siendo nítido que el juicio oral en el que se alegaran y probaran los materiales tácticos y probatorios sobre el objeto del proceso se iniciara por parte distinta al juez o tribunal decisor que nunca podrá ejercer y sostener la acusación. El Estado tiene el monopolio del derecho penal (ius puniendi) como es sabido. Una acertada combinación de esta atribución exclusiva con el principio acusatorio ha llevado a la creación de una institución en principio imparcial, (o neutralidad, si se prefiere) encargada de ejercer la acción penal por encima de intereses meramente particulares, el fiscal o Ministerio Público como se le conoce en América Latina, una de las figuras claves del sistema procesal penal. Otra cosa es que si su participación también se concede en régimen de monopolio o no. En Alemania por ejemplo, el ministerio fiscal ostenta el monopolio en el ejercicio de la acción penal salvo en los supuestos de acción privada. Pero a fin de evitar los riesgos de una actuación arbitraria del ministerio fiscal en perjuicio de la víctima se regula un procedimiento para forzar la acusación. En cambio en España el fiscal no ostenta el monopolio en el ejercicio de la acusación pudiendo acusar todos los ofendidos por delito (acusadores particulares, si el delito es privado acusadores privados, pero entonces sin participación del Fiscal) y además incluso los españoles no ofendidos por el delito (acusación popular). En el caso de nuestro sistema es obvio que no existe monopolio de la acción penal existiendo la posibilidad de acusar directamente cuando el fiscal declinó hacerlo; b) Que no es posible condenar por hechos distintos a los que constan en la acusación ni a persona distinta a la acusada. Ver artículo 157 del CPP. Esto significa que el contenido de la acusación no puede quedar determinado por el juzgador pues se pondría en

peligro su imparcialidad (o neutralidad, si se prefiere) entendiéndose concretamente que: b1) La sentencia penal solo va a poder referirse a la persona o personas que previamente hayan sido acusadas. b2) La sentencia penal solo va a condenar o absolver por aquellos hechos esenciales que se hagan constar en la acusación y no por otros distintos, respecto de los que no se haya podido defender. Es por tanto necesario para la efectividad de la defensa el conocimiento de los hechos que conforman la acusación con todas sus circunstancias; c) Que el juez o tribunal debe ser imparcial (o neutral, si se prefiere): el principio acusatorio garantiza por tanto la imparcialidad –o neutralidad– del juzgador. Esta garantía se logra junto con las otras dos exigencias vistas en los sistemas en que instruye el proceso penal un juez como en Francia o en España distinguiendo entre la función de investigación y la de enjuiciamiento que necesariamente han de recaer en órganos distintos pues el órgano decisor perdería su imparcialidad –o neutralidad– si entrara en contacto con las fuentes de los materiales del juicio sobre los que versa el debate contradictorio ya que tendría su juicio predeterminado y formado con anterioridad a la prueba. Pues bien por lo que respecta al CPP nicaragüense este consagra indubitablemente el principio acusatorio, manifestándose en los siguientes aspectos: 1. - el juez ni investiga, ni acusa siendo estas facultades exclusivas del Ministerio Público, quien debe acusar en todo caso, sin perjuicio de la intervención del acusador particular o del querellante para que tenga lugar el juicio y la condena; 2. - Por ello el Ministerio Público es titular de la acción penal que deberá ejercer en todos los delitos de acción pública y en los demás casos previstos en el Art. 51. el contenido del escrito de acusación se refleja en el art. 77 (para la acusación particular y querrela privada, los arts. 78 y 79), presentándose y admitiéndose en la audiencia preliminar (arts. 255 a 258) con fundamentos en elementos de convicción (arts. 268) realizándose el juicio sobre la base de la acusación (Art. 281); 3. - el acusado tiene derecho a ser informado de la acusación sin perjuicio de conocer por la autoridad pública los derechos esenciales que le confiere el ordenamiento jurídico (Art. 4, III, en relación con los arts. 95, 232, 260 y 311); y 4. - El ejercicio de la acción pública tiene como correctivo el principio de oportunidad reglada (art. 14) es decir las alternativas a la persecución penal bajo determinados presupuestos (art. 55), la posibilidad de mediación (arts. 56 al 58), acuerdo o conformidad (arts. 61 y 62), o la suspensión condicional o probatio (arts. 63 al 68), quedando extinguida la acción penal en estos casos (Art. 72.5, 6 y 7). Instituciones todas ellas que, en principio, tienden a descargar a los jueces de trabajo, evitando el juicio cuando la persecución no este justificada o sea inútil. Esta última cuestión del ejercicio del principio de oportunidad con base a criterios legales constituyen una de las novedades más llamativas del CPP. En Europa se ha entendido a veces que encierra una privatización de la justicia penal algo inimaginable en países de los que la ley es la principal fuente del derecho pero la perspectiva debe cambiar y ser mas abierta con base en la siguiente razón: en numerosas ocasiones el principio de legalidad penal resulta tan estricto que lleva directamente a la injusticia. El propio Código Penal prevé alguna salida honrosa (legítima defensa, hurto famélico, por ejemplo) pero en otras ocasiones debe ser el sistema de enjuiciamiento criminal el que las facilite. A ello responde las alternativas que estamos considerando. A la víctima no le interesa que condenen a una pena a quien le ha hurtado un bien mueble lo que interesa de verdad es que le devuelvan ese bien sin daño alguno. El delincuente da igual que sea grande o pequeño sabe que una aplicación estricta del principio de legalidad le llevará a una condena a una pena privativa de libertad por lo que le da igual devolver el bien o dañarlo mientras que con el principio de oportunidad al posibilitar un arreglo o acuerdo en determinados casos nunca en los violentos (y así lo consagra en el art. 56 inciso 3 CPP) tiene esperanzas de no ir a la cárcel y sabe que para llegar a ese acuerdo el bien hurtado tiene que estar intacto. No se trata pues de privatizar la justicia penal sino de humanizarla, de hacerla mas justa. En el caso subjudice es evidente que se violó flagrantemente el principio acusatorio ya que se condenó de oficio al hoy acusado ya que el Ministerio Público a pesar de la presentación de su acusación no la siguió sosteniendo; se violó también el principio de correlación entre la acusación, la prueba y la sentencia ya que la práctica de la prueba en el juicio oral coincide en cuanto a los hechos acusados, es decir reflejan la no participación del acusado en el hecho pero en la sentencia tanto en la de primera instancia como en la de segunda instancia se dan por probados otros hechos, por lo que esta sentencia recurrida se debe casar. A pesar de que se acoge un motivo de fondo como es la inobservancia de la ley penal sustantiva por la falta de participación efectiva del acusado en los hechos y se hace innecesario revisar los motivos de forma, a pesar de lo anterior este tribunal de casación está obligado a resolver todos los puntos planteados. Por lo que respecta entonces al error de derecho este Supremo Tribunal discrepa de lo argumentado por la defensa en vista de que se emplea mal el término de error de derecho dado que el abogado defensor establece la existencia de este por no la falta del peritaje químico que establece la ley 285. Este Supremo Tribunal debe de aclarar que lo establecido en los artos 47,48,49 de la ley 285 han sido derogados de forma tácita por el CPP y así se ha establecido en circular a los jueces y magistrados del país; así mismo el error de derecho no se refiere a la existencia o no de un medio de prueba sino a la errada aplicación de la ley por parte del juez al caso concreto, es importante dejar claro que dicho dictamen únicamente demuestra la existencia de la droga y no de la culpabilidad o no del acusado, que lo referido en dichos Artos. de la ley 285 pertenecen a un sistema de prueba tasada que ha quedado extinto de conformidad a lo establecido en el Arto. 15 CPP en donde se establece la libertad probatoria, es decir cualquier hecho se puede probar a través de cualquier medio de prueba idóneo siempre y cuando se obtenga de forma legal y sea incorporado al proceso de conformidad a lo establecido por las normas procesales podrá ser usado para demostrar la culpabilidad o no del acusado. Para este Supremo Tribunal ha quedado mas que evidenciado que nunca se demostró la culpabilidad del hoy imputado, que este debió de haber sido exento de toda responsabilidad penal desde la primera instancia con el pedimento de sobreseimiento del Ministerio Público circunstancia que no fue cumplida por el juez violentando de esa forma el principio acusatorio rector de nuestro sistema procesal penal establecido en el Art. 10 CPP así como lo establecido por el Art. 155 CPP.

## II

Este Supremo Tribunal cree que es necesario resolver lo referido así, la última palabra establecida, en el Art. 314 CPP parte in fine, del acusado se debe de tomar o no como elemento de prueba; para este Supremo Tribunal el ejercicio a la última palabra se deriva del derecho a la defensa material principio constitucional establecido en el Art. 34 inciso 4 Cn y principio procesal de conformidad al Art. 4 CPP. Esta Suprema Corte es de la opinión que siempre y cuando se cumpla que el derecho a la última palabra cumpla con los siguientes requisitos se podrá valorar como un medio de prueba más por el principio de libertad probatoria que establece el artículo 15 del CPP; dichos requisitos son: a) Que es un derecho del acusado, es decir, que si el acusado decide no ejercerlo no lo ejerce; b) La oportunidad procesal, es al final del acto del juicio, es decir, después de

los alegatos finales; c) Dicho derecho debe ser espontáneo, es decir, que nazca del acusado, voluntario en cuanto no exista ningún mecanismo de coacción en contra del acusado, veraz, es decir que se ajuste a la verdad del o los hechos ocurridos, y finalmente que no exista ningún motivo espurio por parte del acusado como fuere la autoexculpación, el encubrimiento de otra persona, u otro motivo espurio; d) Que el juez o tribunal respectivo en base al principio de libertad probatoria pueden valorar la declaración que brinde el acusado en su derecho a la última palabra ya sea en su favor o en contra, claro dicha valoración de acuerdo a las reglas de la lógica, valorándolo de forma individual y luego en su conjunto, es decir con el resto de la prueba; y e) Finalmente cuando se trate de declarar a favor o en contra de familiares dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, de previo, debe de informársele al acusado de la facultad de abstención que tanto constitucional y legal tiene el acusado; en el caso subjuice no se puede tomar como una confesión lo dicho por el acusado ya que expresó a secas... "y dice que ella no tiene que ver nada en este proceso, todo lo que se encontró era mío y pide una oportunidad para ella y que salga de aquí ..." ante los ojos de un observador neutral y objetivo se ve de forma evidente que el acusado trata de mantener la cohesión o unidad familiar protegiendo a su esposa y en segundo lugar su declaración no es veraz ya que toda la prueba practicada contradice decisivamente su declaración. El artículo 314 trata de lo que, en términos procesales, se ha denominado "el derecho a la última palabra", y reza así: "El acusado tendrá derecho a la última palabra". La última palabra es un derecho exclusivo del acusado. Este trámite constituye una manifestación del derecho de defensa del acusado, "trae causa del principio procesal de contradicción y del derecho de defensa, respondiendo, en último término, al principio general según el cual nadie puede ser condenado sin ser previamente oído; por lo que, a través de este cauce puede el acusado ejercitar su última posibilidad de exculpación de los hechos objeto de la acusación, posibilidad de la que, en virtud de su derecho a guardar silencio, podrá o no hacer uso". Constituye uno de los pocos casos de autodefensa que reconoce nuestro Derecho Procesal. Se trata de un derecho potestativo, como es lógico, su utilización debe realizarse en términos razonables y admisibles, sin que pueda aprovecharse el trámite para ofender, en expresión de la ley procesal penal, a la moral, ni faltar al respeto debido al tribunal, ni a las consideraciones correspondientes a todas las personas. El precepto que venimos examinando se limita a señalar que los que utilicen el derecho a la última palabra se ceñirán a lo que sea pertinente. Esta referencia abstracta e indeterminada a su contenido debe ser administrada con generosidad y amplitud por el juez o tribunal, permitiendo, sobre todo, aquellas intervenciones que traten de matizar o de impugnar las manifestaciones de carácter inculpatario que se hayan verificado a lo largo del juicio o que se realicen para desvirtuar el contenido de cualquier prueba que se haya utilizado en su contra. La viva voz del acusado es un elemento personalísimo y esencial para su defensa en juicio. Estamos ante una nueva garantía del derecho de defensa del acusado entroncada con el principio procesal de contradicción, ella permitirá, a la vez, suministrar al Tribunal elementos dignos de advertencia y reflexión que los defensores hubieren omitido. Lo que realmente necesita el acusado es tener la oportunidad de contradecir o someter a contraste todo el proceso probatorio, añadiendo todo aquello que estime pertinente para su mejor defensa, por lo que también tenemos que señalar que esta facultad se encuadra dentro del derecho de defensa material que, en estas circunstancias, se realiza de manera personal y directa por el interesado. El derecho de toda persona a defenderse personalmente se integra dentro del derecho a la defensa en la medida legalmente prevista en las normas procesales. Es el caso de nuestro proceso penal en el que se ofrece al acusado el derecho a la última palabra, por si mismo no como mera formalidad sino por razones íntimamente ligadas al derecho de defensa que tiene todo acusado al que se brinda la oportunidad final para confesar los hechos, ratificar o rectificar sus propias declaraciones o las de cualquier interviniente en el proceso o incluso discrepar de su defensa o completarla de alguna manera. La viva voz del acusado se configura de esta forma en un elemento personalísimo y esencial para su defensa en juicio, por lo que este tribunal de casación resuelve:

#### **POR TANTO:**

De conformidad al arto. 34 inciso 4 Cn y Artos. 2, 4, 7, 10, 157, 314, y 397 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua resuelven: **I**- Ha lugar al recurso de casación interpuesto por el Licenciado Aarón Sandoval Jirón. En consecuencia, se casa la sentencia dictada por la Sala Dos del Tribunal de Apelaciones de Managua el veintidós de noviembre del dos mil cuatro a las nueve y cuarenta minutos de la mañana. **II**- Por lo tanto, Ordénese la libertad definitiva del acusado Gustavo Adolfo García Jirón de conformidad al artículo 401 CPP. **III**- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto regresen los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en cuatro hojas útiles de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MÍ: J. FLETES L. Srío.**

#### **SENTENCIA No. 72**

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

#### **VISTOS, RESULTAS:**

Mediante escrito presentado por el Licenciado Marcos Lorenzo Cortez Reyes, a las nueve de la mañana del día doce de enero del año dos mil cinco, en calidad de defensor público promueve acción de revisión a favor de los condenados: Crithian de Jesús Carménate López y Róger Francisco Baldelomar Romero, contra la sentencia dictada por el Juzgado Segundo del Distrito Penal de Juicio de León, a las ocho de la mañana del día diez de enero del año dos mil cuatro, en la que se les condenó a la pena de siete años de prisión por ser autores del delito de lesiones dolosas en perjuicio de Eddy Manuel Cornejo Maradiaga y José Mercedes Rodríguez Narváez. Al respecto basó su revisión en la causal quinta del artículo 337 CPP, proponiendo como elementos nuevos, testificales con las cuales pretende demostrar que sus representados no cometieron el hecho por el que se les imputó la comisión del delito de lesiones dolosas. La Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia,

mediante auto de las ocho y cincuenta y nueve minutos de la mañana del día seis de julio del año dos mil cinco, ordenó la celebración de la audiencia oral y pública la que se llevó a efecto el día veinticinco de julio del año en curso a las diez de la mañana. Durante la celebración de la audiencia los Honorables Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, rechazaron la producción de las pruebas testificales por las razones legales que serán analizadas en las correspondientes consideraciones. Agregada a los autos el acta de audiencia oral y pública se procede a dictar la correspondiente sentencia.

#### **SE CONSIDERA:**

##### **I**

De previo esta Sala señala que la celebración de la audiencia oral y pública de la acción de revisión se rige por las disposiciones de la audiencia oral en el juicio por delitos, así lo establece el artículo 342 CPP parte in fine, en consecuencia, basándose en el arto. 192 C.P.P. la negativa por parte del Presidente de la Sala de lo Penal de no admitir en la Audiencia Oral y Pública los testigos propuestos por el accionante, es válida, ya que la causal 5° del arto. 337 C.P.P., tiene como finalidad esencial la presentación de nuevos hechos o nuevos elementos de prueba, los cuales deben estar revestidos por la condición de que antes no hayan sido evaluados por el juez de mérito. En el presente caso analizaremos los supuestos nuevos hechos o nuevos elementos de prueba propuestos por el accionante para fundamentar su revisión los que consisten en las declaraciones testificales de Francisco José Valle, Virginia del Carmen Salmerón Mendoza, Denis Antonio Aguirre, Daniel Aguirre Herrera y Juana de la Cruz López; quienes básicamente fueron propuestos para que mediante su testimonio pudiesen demostrar que los condenados no cometieron las lesiones en las víctimas porque ellos simplemente presenciaron el pleito sin participar en la acción.-

##### **II**

La causal 5° del Arto. 337 C.P.P. tiene su razón de ser en que *los nuevos hechos o los nuevos elementos de prueba por sí solos y de forma infranqueable, de manera evidente y más allá de toda duda razonable, sean irrefutables y que su veracidad como medio de prueba se pueda apreciar a todas luces de que los condenados no cometieron el delito*, pero en el caso de autos por las testificales propuestas no se podrían considerar como nuevos hechos o nuevos elementos de prueba ya que durante el juicio contra los condenados se practicaron pruebas en contra de ellos con un poder incriminatorio indestructible superior a las testificales propuestas en esta revisión, así por ejemplo; las víctimas Eddy Manuel Cornejo Maradiaga y José Mercedes Rodríguez Narváez; declararon que conocen perfectamente a los condenados y de manera plena los identifican como sus agresores. Por su parte el testigo Santiago Erasmo Méndez quien es dueño de la camioneta en que se movilizaban las víctimas la noche de los hechos declaró en el mismo sentido e identificó plenamente a los condenados como los agresores, lo mismo hizo la joven Lucila del Carmen López, quien acompañaba a las víctimas la noche de los hechos; desde luego que estas declaraciones testificales rendidas en forma lícita en el juicio le restan de raíz credibilidad a los testigos propuestos por el accionante y nunca podrían destruir el estado de culpabilidad que se construyó en el proceso de primera instancia. Razón por la cual, por estar bien comprobados los hechos en contra de los condenados, la no admisión de las declaraciones testificales basada en el arto. 192 C.P.P., no incurre en ningún momento en violación alguna al principio del derecho a la defensa, tal y como lo dijo el accionante en la audiencia de Revisión.- Así las cosas se desprende con facilidad que la acción de revisión planteada fue manifiestamente infundada, en consecuencia se debe declarar su inadmisibilidad en base a los Artos. 339 y 340 C.P.P. -

#### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas artos. 339, 340 y 343 C.P.P., en Nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados dijeron: **I.-** Se declara inadmisibile la Acción de Revisión promovida por el Licenciado Marcos Lorenzo Cortes Reyes en su calidad de Defensor Público de los condenados Cristhian de Jesús Carménate López y Róger Francisco Baldelomar Romero.- **II.-** Cópiese, notifíquese y publíquese. Esta sentencia está copiada en una hoja de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBÍA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 73**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

La Sala Penal de esta Suprema Corte, por auto de las ocho y cuarenta minutos de la mañana del dos de agosto del dos mil cuatro, tuvo por radicadas las diligencias del Recurso de Casación en la Forma y el Fondo que de conformidad con los artos. 387 inc. 1, 2 y 3; y 388 inc. 1 CPP, interpusiera el Lic. Axel Water Collado, en su carácter de Abogado Defensor del procesado Hilario Róger Blandón, en contra de la Sentencia dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Sur, a las dos de la tarde del diez de junio del dos mil cuatro, en la que se confirmó la Sentencia Condenatoria dictada por el Juez de Distrito Penal de Bluefields, a las once de la mañana del veintidós de diciembre del dos mil tres, en la que se impuso a su defendido la pena de seis años de prisión y multa de cien mil córdobas por ser autor del delito de Almacenamiento de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública, Sociedad y el Estado Nicaragüense. Esta Sala, a pesar de que el recurrente defensor solicitó celebración de Audiencia Oral al expresar agravios, y que la Fiscalía como parte recurrida, solicitara en su escrito de contestación de agravios, que no se recibieran en la Audiencia Oral las pruebas ofrecidas por el recurrente,

declaró que se produjo la ausencia del contradictorio procesal, ordenando pasaran los autos a estudio y estando el caso de resolver,

### **SE CONSIDERA:**

Que el defensor Licenciado Axel Waters Collado, interpuso Recurso de Casación en la Forma, en contra de la Sentencia de las dos de la tarde, del diez de junio de dos mil cuatro, dictada por el Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Sur, argumentando de conformidad con el inciso 1 del arto. 337 CPP, inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, porque no se cumplió con ese requisito, en el caso que nos ocupa, al momento de realizarse el allanamiento, fuera de las horas permitidas por la ley, violentando principios sagrados resguardados por la Constitución, y que todo lo resultante de dicho allanamiento deberá considerarse como obtenido de forma ilegal, y que no podían llevarse esas pruebas a juicio por ilegales. Que además los oficiales de la Policía que practicaron el allanamiento, inexplicablemente realizaron otro a la misma hora y el mismo día en la isla pequeña de Corn Island. Sin embargo esta Sala encuentra que la orden de allanamiento cumple con los requisitos de ley y que señala de forma clara, las horas en que debía realizarse el mismo por la autoridad competente, y en la resolución de las cinco y treinta minutos de la tarde del seis de octubre del dos mil tres, en que se ordena la prisión preventiva en contra del acusado, la Juez Suplente de Distrito de lo Penal de Bluefields, en su Considerando 1 señala que “El día cuatro de octubre del año dos mil tres, siendo las seis de la mañana, la Policía Nacional y el Ministerio Público se hicieron presentes en la vivienda del acusado para dar cumplimiento a la orden de allanamiento y registro de morada”, y en ninguna parte aparece ofreciendo pruebas sobre la presencia de los miembros de la policía en otro lugar, a la misma hora y el mismo día que se efectuó el registro en el domicilio del acusado, y a pesar de todo, pidió la nulidad del allanamiento pero de forma extemporánea, casi a los cincuenta días de haberse presentado la acusación, cuando ya existía convalidación por falta de protesta oportuna. Posteriormente en la Audiencia Inicial el defensor promovió Incidente de Defecto Absoluto en la iniciativa del acusador, dándosele trámite de incidente de nulidad, afirmando el defensor que la Fiscalía no tiene la representación de Estado en este tipo de Juicio, de conformidad con la Ley 411, la judicial declaró “No ha lugar al Incidente de conformidad con los artos. 89 y 51 CPP. En cuanto a la remisión a juicio, la defensa manifestó que sobre la prueba no alegaba nada, y es hasta que es condenado su defendido y el Tribunal Ad-quem confirma la Sentencia en su contra, que comparece ante este Supremo Tribunal alegando la nulidad de la prueba, cuando pudo solicitar la exclusión de la prueba ilegal en la Audiencia Preparatoria de Juicio, de conformidad al arto. 279 inc. 2 CPP.

### **II**

De conformidad al inciso 2 del mismo arto. 387 CPP argumenta el defensor, que en el presente caso hubo falta de producción de prueba decisiva oportunamente ofrecida, porque los tres testigos ofrecidos por el Ministerio Público no fueron presentados, y que los ofrecidos por esa defensa para que se les escuchara en Audiencia de Apelación, no pudieron presentarse, primero porque se suspendió la audiencia dos veces y la tercera vez, fueron intimidados por la Policía para que no llegaran a declarar sobre la hora de los allanamientos, ya que según él se realizaron dos, uno a las tres y cuarenta minutos de la madrugada y otro a la una y cuarenta minutos de la tarde, sin la orden respectiva. Con relación a este argumento, se considera que todo lo que se refiere al allanamiento ya fue abordado en el Considerando anterior, y en cuanto a las testificales que pretendió presentar ante el Tribunal de Apelaciones, en Audiencia Oral, y que no fue posible por diversas circunstancias, no implica que exista nulidad por violación al derecho de defensa, que afirma el recurrente, olvidando que de conformidad al arto. 361 CPP, las decisiones judiciales son recurribles sólo por los medios en los casos expresamente establecidos, y tratándose de un Recurso de Casación como el presente, de conformidad al arto. 366 CPP, éste solo cabe en contra de las Sentencias dictadas por las Salas de lo Penal de los Tribunales de Apelaciones, en las causas por delitos graves, sin embargo, el recurrente se dedica a cuestionar todo lo ocurrido en primera instancia, contraviendo el arto. 390 CPP párrafo segundo, pues sus alegatos son generales en contra de lo actuado en primera instancia, tornándose intangible este reclamo.

### **III**

Conforme la causal 3 del artículo en referencia, manifiesta el recurrente que ofreció como pruebas documentales las declaraciones juradas de los señores Rory Carlson Moses, Winston Ddowns Humphryes, Twila Marlette Bryyan Downs, las que fueron rechazadas por la Juez A-quo, impidiendo que fueran evacuadas en el Juicio Oral y Público, es decir, que hubo falta de valoración de prueba decisiva oportunamente ofrecida, tratándose de sentencia en Juicio sin Jurado. Estas testificales ofrecidas en primera instancia mediante Declaración Jurada de los testigos, consideramos que la aclaración que el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Sur hace, es correcta, en cuanto a que las testificales deben rendirse en el juicio mismo y no a través de Escrituras Públicas como el recurrente lo hizo, de la misma forma esta Sala no les da ningún valor legal por no gozar del Principio de Inmediación y Oralidad, por lo que debe desecharse el argumento del recurrente y confirmar la Sentencia recurrida.

### **IV**

Con relación a los argumentos de Fondo, solamente se fundamentó en la causal 1 del arto. 388 CPP, alegando que en la Sentencia de la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Atlántico Sur, al final de la penúltima página se lee que “el principal obligado a presentar prueba que le favorece al reo es el defensor”, lo que es una clara inobservancia al arto. 34 inc. 1 Cn: “A que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme la ley”. Al respecto consideramos que lo manifestado por la Sala de Sentencia, textualmente dice “La Sala también considera conveniente referirse al hecho de que se ataque de nulidad, porque la Fiscalía no presentó prueba testifical, la Sala estima oportuno decir, que si bien es cierto existe el principio de comunidad de las pruebas, en donde cualquiera de las partes pueda hacer uso de la misma, indistintamente de quien la haya presentado, el principal obligado a presentar la prueba que favorece al reo es el Defensor, que en este caso no puede alegar que hubo violación, porque ni siquiera solicitó la recepción de la prueba testifical ante la juez a-quo, que hoy dice que es nula porque la Fiscalía no la presentó”, con este

razonamiento no se infringe de ninguna manera el derecho constitucional de la presunción de inocencia, que a fin de que no quepa duda al respecto, quien mayor obligación tiene, por no decir el único obligado, a presentar pruebas a favor del acusado es su defensor, puesto que la Fiscalía aportará pruebas en su contra que es su obligación, probar su acusación, pero en este caso, no solamente con esos testigos se demostraba o probaba la responsabilidad del acusado, puesto que cualquier hecho de interés para el objeto del proceso, puede ser probado por cualquier medio de prueba lícito, por lo que no se percibe la nulidad del proceso que alega el recurrente, ya que de conformidad al principio de libertad probatoria fue debidamente comprobada y plenamente demostrada su culpabilidad en los hechos investigados, con los otros elementos de pruebas aportados, y que rolan en el proceso, por lo que no se ha violentado ningún principio legal y este Tribunal deberá confirmar la Sentencia recurrida.

#### **POR TANTO:**

De conformidad a las consideraciones anteriores, Ley 285, arto. 387, y 388 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua resuelven: **I.**- Se confirma la Sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Sur, a las dos de la tarde del diez de junio del dos mil cuatro, en la que se confirma la Sentencia dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Bluefields, a las once de la mañana del veintidós de diciembre del dos mil tres, en la que se condena a Hilario Róger Blandon a la pena de seis años de prisión y multa de cien mil córdobas, por ser autor del delito de Almacenamiento de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en perjuicio de la Salud Pública, Sociedad y el Estado Nicaragüense. **II.**- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado vuelvan los autos al lugar de origen. Esta sentencia está copiada en dos hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 74**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.** Managua, veintidós de Septiembre del año dos mil cinco. - Las diez de la mañana. -

#### **VISTOS, RESULTA: I**

La Sala Penal de esta Suprema Corte de Justicia actuando como Tribunal de Casación, radicó el expediente judicial número 0244-0521/2004 por vía de recurso de casación interpuesto por el Lic. Moisés Alí Navarro, que en adelante abreviaremos como el defensor, quien actúa como abogado defensor del acusado Apolonio José Flores Flores, que en adelante abreviaremos como el acusado, todo producto de la sentencia emitida por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Occidental de las once y veinte minutos de la mañana en donde se desestimó el Recurso de Apelación interpuesto por el defensor y se confirmó la sentencia 0244-0521/2004 de las seis de la tarde del tres de agosto del dos mil cuatro dictada por el Juzgado Primero de Distrito Penal de Juicio de Chinandega y se condenó a la pena privativa de libertad de cinco años de presidio y multa de un millón de córdobas al acusado por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas. Por medio de providencia dictada el seis de mayo del año dos mil cinco a las dos y treinta minutos de la tarde se radicó dicho expediente; la parte recurrente solicitó la celebración de audiencia pública de lo cual se mandó a oír a la Fiscalía, pero ésta no se manifestó ni contestó los agravios, en consecuencia la Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia decidió que los autos pasaran a estudio para su resolución, y en vista de haberse agotado los trámites del presente recurso de casación se pasa a considerar lo siguiente:

#### **CONSIDERANDO: I**

Antes de pasar al análisis del fondo del recurso debe esta Suprema Corte de Justicia atender al perfil taxativo de la impugnabilidad objetiva, en tanto existe en nuestra legislación procesal penal el reconocimiento expreso de que no todas las resoluciones judiciales son impugnables en el proceso sobre la base de lo manifestado en el principio de taxatividad objetiva contenido en el artículo 361 del Código Procesal Penal, en adelante CPP, que cita: *“las decisiones judiciales serán recurribles solo por los medios y los casos expresamente establecidos”*. Se establece de igual forma en el artículo 385 párrafo final del CPP: *“Las resoluciones recaídas en el recurso de apelación en causa por delitos graves son impugnables mediante el recurso de casación, excepto las que confirma sentencia absolutoria de primera instancia. Contra la resolución que resuelva el recurso de apelación en causas por faltas penales y delitos graves no cabrá ulterior recurso”*. Es decir, que únicamente son atacables las sentencias dictadas por el Tribunal de Apelaciones cuando estas confirmen la sentencia condenatoria dictada por el Juez de Distrito competente; de igual manera el artículo 386 CPP lo establece aún más claro: *“Las partes podrán recurrir de casación contra las sentencias dictadas por las Salas de los Tribunales de Apelación en las causas por delitos graves, excepto cuando confirmen la sentencia absolutoria de primera instancia”*. Se aprecia por esta Suprema Corte que el abogado recurrente expresó sus agravios uno y dos impugnando exclusivamente a la sentencia del Juzgado Primero de Distrito de Juicio para lo Penal de Chinandega y el agravio tres lo expresó basándose tanto en la sentencia del Juzgado Primero de Distrito para lo Penal de Juicio de Chinandega y la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones de Occidente, violando expresamente de esta manera lo establecido por los artículos 361, 385 párrafo final y 386 CPP, por lo que este recurso debió ser declarado inadmisibile por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de Occidente con base en el artículo 392 CPP, dado que no se recurre contra la sentencia del Tribunal de Apelaciones de Occidente sino contra la dictada por el Juzgado de Distrito de Juicio de Chinandega como en derecho corresponde. Por otro lado, si bien es cierto que el CPP estableció el recurso de casación penal como un recurso sin muchos

formalismos, considera este Tribunal que la casación sigue siendo un recurso técnico, al cual los recurrentes deben de someterse; es por ello, que con base en lo establecido en el artículo 369 CPP, en lo que se refiere a la excepción del objeto del recurso que limita la competencia funcional recursiva de este Tribunal de casación, se mandata que de oficio esta Sala Penal puede entrar a conocer y resolver *sobre aspectos constitucionales o violación de los derechos y garantías del procesado*. Es por tal razón que se analizaron los agravios de fondo presentados por el abogado recurrente, a pesar de sus planteamientos erróneos.

## II

Para la Sala Penal se ha cumplido de forma correcta con lo estatuido tanto por la Ley de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, en adelante Ley 285, como por el CPP, es decir, no se vulneró en ningún momento ningún tipo de norma constitucional como procesal, por lo que los alegatos expresados en el recurso de casación interpuesto por el defensor carecen de todo fundamento; el argumento de que el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, se comete cuando se conjuga la falta de autorización y distribución (comercialización en general) como señala la defensa, carece de toda base doctrinaria y legal en lo que se refiere al primer aspecto. Este alegato de que el hoy acusado no estaba autorizado para poseer la droga incautada nunca fue mencionado por la parte acusadora, Ministerio Público, siempre fue un argumento de la defensa, no alegando ni probando ninguna causa de justificación que legitimaran la posesión de la droga, al contrario, el Ministerio Público demostró aquella; en lo que se refiere a la distribución quedó plenamente demostrado el delito al encontrarse en la casa de habitación del acusado una bolsa que contenía en su interior varias bolsitas, las cuales, a través del dictamen químico que fue incorporado al proceso a través de la declaración de la perito Reyna Isabel Reyes Cruz, se demostró que era marihuana, evidenciando una prueba directa que si existían varias bolsitas estas se ocupaban para su comercialización, por lo que los meros argumentos de la defensa quedan totalmente desvirtuados ya que la prueba incorporada fue superabundante.

## III

Respecto al agravio segundo de las causales de forma señaladas por la defensa, este Supremo Tribunal rechaza dicho alegato debido a que el juez que emitió la orden de allanamiento sí cumplió con lo estipulado en los artículos 217, 218 y 219 del CPP, en vista de que se fundamentó y se estableció de forma clara el horario de ejecución de la orden, así como cual es la autoridad facultada para ejercerla; finalmente, en cuanto al alegato de fondo que se refiere la defensa que le causa agravio el hecho de que no se le leyeron los derechos constitucionales al acusado al momento de su detención, esto no significa que el proceso sea nulo, es decir sin valor jurídico, dado que al momento de iniciar el proceso en la audiencia preliminar a la pregunta que le hace el juez de la causa al acusado sobre si tiene defensor privado este manifiesta que nombra al Licenciado Moisés Alí Navarro, es decir desde el inicio del proceso el acusado contó con un abogado defensor, se cumplió y del análisis del expediente se puede apreciar que se cumplieron con todos y cada uno de los derechos, tanto procesales como constitucionales fundamentales del acusado, por lo que dicho alegato debe de ser rechazo por la Sala Penal.

### POR TANTO:

Sobre la base de todo lo expresado y los artículos 7, 8, 153, 154, 217, 218, 219, 395, 397 y 398 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, resolvemos lo siguiente: **I.**- No ha lugar al recurso de casación interpuesto por el Licenciado Moisés Alí Navarro, quien actúa como abogado defensor del condenado Apolonio José Flores Flores. **II.**- Confírmese en todos y cada uno de sus puntos la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Occidental, del veintidós de octubre del año dos mil cuatro a las once y veinte minutos de la mañana. **III.**- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, regresen las diligencias a su lugar de origen. Esta sentencia está copiada en dos hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES L. Srío.**

### SENTENCIA No. 75

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

### VISTOS, RESULTA:

*Identificación del Recurrente:* Héctor José Tijerino Gaitán, sin Cedula de identidad, con domicilio en el Barrio San José Oriental, de la tiendota cuatro cuadras al sur, media cuadra al este. - *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 a las once y treinta minutos de la mañana del día treinta y uno de enero del año dos mil cuatro la Fiscal Auxiliar de Managua Licenciada Edith Noemí Tuckler Lara.- A las diez y cincuenta minutos de la mañana del uno de febrero del año dos mil cuatro 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 nueve de febrero del año antes señalado para la realización de la Audiencia Inicial, oportunidad en donde la Fiscal Auxiliar Licenciada Alicia Solís Díaz, de conformidad al arto. 269 C.P.P. presentó escrito de Intercambio de Información y Pruebas.- En esta Audiencia Inicial el Juez 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 la Juez dictó el correspondiente auto de remisión a Juicio, el que se realizó el día diecinueve de abril del año dos mil cuatro.- A las cuatro y treinta minutos de la tarde del día cinco de mayo del

año dos mil cuatro la Juez de derecho dictó sentencia condenando al acusado a la pena de cinco años de prisión por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas.- Por no estar de acuerdo el defensor Licenciado Caley Fernando Zúñiga González, interpuso Recurso de Apelación contra esta sentencia.- Tramitado que fue el Recurso, la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, fulminó sentencia a las diez y quince minutos de la mañana del día catorce de diciembre del año dos mil cuatro confirmando la sentencia dictada por la Juez A quo. - Por no estar de acuerdo el defensor del condenado interpuso Recurso de Casación Penal en la forma y en el fondo contra dicha sentencia con fundamento en los artículos 387 numerales 2, 3, 4 y 5; y arto. 388 numerales 1 y 2 del Código Procesal Penal de la República de Nicaragua (C.P.P.).- La Sala A quo por auto de las nueve y quince minutos de la mañana del día nueve de febrero del año dos mil cinco que admitió el Recurso de Casación mandó oír por el término de diez días a la parte recurrida.- Los autos subieron a esta Sala de lo Penal y por resolución de las once y diez minutos de la mañana del día catorce de junio del año dos mil cinco, ordenamos radicarlos y citamos al defensor Caley Fernando Zúñiga González y al Fiscal Julio Ariel Montenegro, para que comparecieran en la Audiencia Oral que acordamos celebrar a las diez y treinta minutos de la mañana del veinte de junio del dos mil cinco; dispusimos también la remisión del condenado para su participación en la referida Audiencia, en la que el defensor expuso sus agravios y a la vez fueron contestados por la fiscalía, se agregó a los autos el acta contentiva de dicha diligencia. De conformidad con el arto. 396 in fine C.P.P. 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**

En relación a los motivos de forma, el recurrente basó su recurso en los motivos 2, 3, 4, y 5 del arto. 387 C.P.P., que se refieren a **2°** "Falta de producción de una prueba decisiva oportunamente ofrecida por una de las partes"; **3°** "Cuando se trate en juicio sin jurado, de la falta de valoración de una prueba decisiva oportunamente ofrecida por una de las partes"; **4°** " En sentencia dictada sin jurado, ausencia de motivación o quebrantamiento en la sentencia del criterio racional necesario para dictarla"; y **5°** "Ilegitimidad en la decisión por fundarse en pruebas inexistentes ilícitas o no incorporadas legalmente".- El recurrente, en su escrito de interposición expone dos agravios, el primero lo dirige directamente en contra de la sentencia dictada por la Juez Segundo de Distrito de lo Penal de Juicio, a las cuatro y treinta minutos de la tarde del día cinco de mayo del año dos mil cuatro, y al respecto el recurrente ataca las actuaciones de la judicial de primera instancia tal y como si se tratara de un recurso de apelación, y en su alegato más que exponer un verdadero vicio de razonamiento de la sentencia del Tribunal de Apelaciones, hace un análisis subjetivo de la sentencia de primera instancia partiendo de presupuestos que ya fueron desvirtuados por la Juez de mérito.- En el presente recurso incurre el recurrente en un yerro formal esencial que torna, inadmisibles sus pretensiones, ya que no individualizó, expresamente con claridad para cada uno de los motivos invocados los vicios o agravios que él consideró como violados, sino que hace un alegato de forma global para todos los motivos invocados, dejando en total abandono a las causales 2, 3, 4 y 5 del arto. 387 C.P.P. sobre las cuales fundamentó su recurso de casación.- En reiteradas sentencias esta Sala ha expresado que el recurrente de casación debe de atender lo indicado en el arto. 390 C.P.P. en cuanto a la individualización de los motivos alegados.- (Sentencia número 50 de las 8:45 a.m. del 27 de octubre de 2004).- Así mismo, Fernando de la Rúa en su obra la "Casación Penal" nos indica que este requisito es fundamental ya que se debe individualizar el agravio, de manera que por medio de los motivos se pueda individualizar también la violación de la ley que constituye dicho motivo".- En el presente caso los agravios fundados en la queja el recurrente lo hace de forma global para los motivos 2, 3, 4 y 5, sin conceptuar ni individualizar el vicio para cada uno de los motivos alegados, por lo que esta Sala de lo penal no puede entrar a conocer de estos motivos.-

#### **II**

En su segundo agravio, el cual también lo expresó de forma global, el recurrente intenta como fundamento básico de su reclamo, de que este Tribunal de casación realice una nueva valoración general de la prueba, en lo que se refiere a los testigos de cargo que declararon en el Juicio Oral y Público, pretendiendo convertir a la Sala de casación en un Tribunal de Apelación.- Al respecto la doctrina se basa fundamentalmente en la afirmación que dice que mediante el recurso de casación sólo se puede intentar una revalorización jurídica del material fáctico establecido en la sentencia. A diferencia del recurso de apelación.- Por lo que esta Sala de lo Penal es del criterio que el Tribunal de casación no es un Tribunal de segundo grado con la potestad para examinar "ex novo" la causa y poder así corregir todos los errores de hecho y de derecho que pueda cometer el juez de mérito, sino que es un supremo guardián que vigila que no se de la inobservancia de la ley sustantiva o la errónea aplicación de las normas procesales.- Ricardo C. Núñez, expresa: "El de casación es un recurso extraordinario por que no implica la posibilidad del examen y resolución "ex novo" de la cuestión justiciable, en todos sus aspectos de hecho y de derecho, sino, únicamente, el examen y resoluciones por este de la aplicación de la ley procesal o sustantiva hecha, en el caso, por el Tribunal a quo".- Por lo que basado en lo antes expuesto y considerando el verdadero sentido de la Casación Penal se declara improcedente el agravio expresado por el recurrente en su intento de que este máximo tribunal de casación realice una nueva valoración de los hechos probados por el juez de juicio.-

### **POR TANTO:**

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas y artículos: 387, 388 y 390 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua los suscritos Magistrados, resuelven: **I.-** No ha lugar al Recurso de Casación Penal en la forma y en el fondo interpuesto por el Licenciado Caley Fernando Zúñiga González en su carácter de defensor del condenado Héctor José Tijerino Gaitán, en consecuencia se confirma la sentencia que la Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua dictó a las diez y quince minutos de la mañana del día catorce de diciembre del año dos mil cuatro.- **II.-** No hay costas.- **III.-** Cópiese, notifíquese y publíquese.- En su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto.- Esta sentencia se encuentra copiada en dos

hojas útiles de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBÍA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

## **SENTENCIA No. 76**

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

### **VISTOS, RESULTA:**

Mediante escrito presentado a las ocho y cinco minutos de la mañana del día veinticinco de Agosto del dos mil cuatro, por el Lic. Aarón Sandoval Fonseca, la condenada Katiuska del Socorro García Bejarano, solicitó acción de revisión en contra de la sentencia condenatoria pronunciada en su contra por el Juzgado Único de Distrito de lo Penal de El Rama, a las ocho y treinta minutos de la mañana, del catorce de Enero del dos mil dos, en la cual se le condena a la pena de diez años de prisión y multa de veinte mil córdobas por ser autora del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la sociedad nicaragüense. Refiere la petente que promueve esta acción en base en la causal segunda del Art. 337 CPP que establece, que la acción de revisión podrá intentarse cuando “la sentencia condenatoria se funda en una prueba falsa” y además en la causal cuarta de la misma disposición que refiere, cuando se demuestre que “la sentencia es consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometida por un juez o jurado, aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente”. En cuanto a la causal segunda del Art. 337 CPP refiere la solicitud, que interpone esta acción por que la juez sentenciadora le vinculó con los hechos formándose su convicción de culpabilidad basándose en el dicho de los testigos policías Sara Juanita Zeledón Pérez, Harding Smith Flores Báez, Marvin José Carrillo Suárez y José Esteban Solano Pérez cometió una omisión al no tomar en consideración, al momento de sentenciar, la información vertida por los testigos Heidi Manuel Hondoy Ortiz y Cristóbal Adolfo Ponce Rodríguez quienes depusieron haberle encontrado droga en su poder a la condenado sin tomar en cuenta las declaraciones testimoniales de Marina Antonia Sevilla García, Edgard Rafael Harrison Montano y Gregorio Hernández Zamora quienes depusieron lo contrario, es decir, que no le encontraron nada en su poder; siendo que lo anterior produjo una apreciación errada y que constituye una prueba falsa y para demostrar esta afirmación propone la deponente las declaraciones testimoniales de Hernaldo Antonio Ruiz Cuadra y Carlos Alberto Borge Zamora con quienes pretende demostrar que al momento de su detención a ella no se le encontró absolutamente nada. Siempre en su exposición la accionante sostiene que la infracción cometida en sus deberes por la juez sentenciadora radica en cuanto a que habiendo la accionante mantenido su inocencia la juez no hizo nada por constatar si lo dicho por la policía era cierto a pesar de que ella nunca les pidió elementos materiales que supuestamente le vincularan con el delito pero que sí realizó inspección ocular sobre la droga incautada, acto que no demuestra en nada la supuesta participación en el delito, todo lo cual motivó que le impusieran injustamente una sentencia interlocutoria de auto de prisión y consecuentemente una sentencia de condena injusta, con grave culpa en la infracción de juez basado en la falta de haber percibido por medio de sus sentidos la prueba material, inobservando además de esta forma las reglas de criterio racional en la valoración de las pruebas que eran de valor decisivo y que además la sentencia adolece del requisito de fundamentación de su culpabilidad razón por la que además reclama la nulidad absoluta, perpetua y sustancia basada en el Art. 153 CPP. Hace referencia la petente de revisión que su caso fue revisado ante la Sala Penal del Tribunal de Apelación de la Circunscripción Central Juigalpa mediante recurso de apelación.

### **SE CONSIDERA:**

#### **I**

Nuestro Código de Procedimiento Penal vigente señala claramente en su Título IV de los Procedimientos Especiales, en su Capítulo III Arto. 337, sobre la Procedencia de la Acción de Revisión, las condiciones necesarias de derecho para que ésta proceda, tales como que la acción de revisión procede contra las sentencias firmes o sea las que están pasadas en autoridad de cosa Juzgada, y la misma acción se da a favor de él o los condenados o de aquel a quien se haya impuesto una medida de seguridad, señalando en forma taxativa siete casos. -

#### **II**

De previo es necesario referirse que el proceso seguido contra la condenada Katiuska del Socorro García Bejarano fue instruido bajo las disposiciones del anterior Código de Instrucción Criminal, ya derogado por cierto, que obligaba de previo hacer un pronunciamiento sobre el cuerpo del delito y la delincuencia de la procesada al amparo del sistema valorativo de la Sana Crítica; sentencia que podía ser impugnada por la inconformidad demostrada por la parte recurrente y que motivaba la revisión en una instancia superiora para corregir los defectos de juicio o de procedimiento reclamados. Así las cosas, analizando la presente petición de revisión, resulta ser huérfana en su fin pretendido, pues se nota a todas luces que la petente trata de revertir el fallo de culpabilidad emitido en su contra intentándolo bajo el argumento inútil sobre una equivocada valoración, hecha por la juez sentenciadora, de las pruebas aportadas en aquel proceso que dieron como resultado la imposición de la sanción penal en el caso concreto; pruebas que además de ser valoradas por la juez del proceso lo fue también oportunamente hecha por el Tribunal de segunda instancia quien ratificó aquella decisión de primer grado, a como puede notarse en la sentencia pronunciada por la Sala del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Central, a las ocho de la mañana del doce de Junio del dos mil dos que confirma la sentencia interlocutoria de auto de segura y formal prisión. No obstante la sentencia definitiva pronunciada por la juez y que impuso la condena (8:30 a.m. del 14 de enero del 2002) fue valorada y confirmada también por la pre citada Sala pronunciando la sentencia de las dos y cincuenta minutos de la tarde del día veintitrés de Abril del dos mil tres. Por otra parte la acción de revisión propuesta hace énfasis en

la supuesta y equivocada valoración de la prueba de cargo frente a las de descargo, pero la realidad es que resulta evidente además que la causal invocada por la petente de revisión sobre que el juez haya infringido a sus deberes es errada, pues señala la doctrina que tal infracción debe de haberse cometido en relación a la causa y a su vez determinante para la condena, pero nunca sobre facultades propias de un juez cuyo trabajo intelectual radica en aquella labor, en señalar cual es la prueba más creíble para haber fulminado a la imputada con auto de cárcel y consecuentemente haberle impuesto la condena correspondiente, por ello la pretensión de la acción debe declararse inadmisibles cuando mediante ella se persigue, como en el caso concreto, una nueva valoración del material probatorio acumulado en el proceso con anterioridad a la condena firme. Son estas las principales razones por lo que debe declararse inadmisibles la acción intentada por resultar manifiestamente infundada, al tenor del Art. 340 CPP. *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. (Sentencia CSJ, de las 9:30 a.m. del 14 de Agosto del 2003, Cons. IV y V.). Por lo que debe prevenirse al petente que de intentarse una nueva acción en el sentido referido pretendiendo un nuevo juzgamiento de los hechos y una nueva valoración de las pruebas que llevaron a demostrar la culpabilidad, será rechazada ad portas.*

#### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artículos 34 inciso 9, 158, 159, 160, 165 y 167 de la Constitución Política, 338 y 340 del Código Procesal Penal y Arto. 98 de la Ley No. 260, en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados dijeron: **I-** Se declara inadmisibles la Acción de Revisión intentada por la condenada Katuska del Socorro García Bejarano, en contra de la sentencia pronunciada por el Juzgado de Distrito Único de la ciudad de El Rama a las ocho y treinta minutos de la mañana, del catorce de Enero del dos mil dos y de que se ha hecho mérito. **II-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. A. CUADRA L. RAFAEL SOL C. NUBIA O. DE ROBLETO GUILLERMO VARGAS S. ANTE MI: J. FLETES L. Srío.**

#### **SENTENCIA No. 77**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.** - Managua, veintitrés de Septiembre del año dos mil cinco. - Las diez de la mañana. -

#### **VISTOS, RESULTA: I**

Recibió la Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia, actuando como tribunal de casación, el expediente número 1962/2004 por vía de recurso de casación interpuesto por el Lic. Juan Carlos Rocha Ortiz en su calidad de abogado defensor del señor Pedro José Pérez Castro, en adelante el acusado, en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Sur Oriental, de las nueve y treinta minutos de la mañana del veintinueve de junio del dos mil cuatro en donde se confirma la sentencia emitida por el Juzgado de Distrito Penal de la ciudad de Diriamba Departamento de Carazo de las ocho de la mañana del veinticinco de Enero del dos mil cuatro en el que se condena al acusado a la pena principal de cinco años de presidio por ser el autor directo del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas. Por medio de providencia dictada el cinco de octubre del dos mil cuatro a las ocho y cinco minutos de la mañana se radicó dicho expediente en este Tribunal de Casación; a través de escrito de apersonamiento la parte recurrente solicitaba la celebración de audiencia oral y pública de lo cual se notificó al Ministerio Público para que alegara y éste no contestó agravios ni solicitó la celebración de audiencia oral y pública esta Sala Penal en consecuencia decidió pasar los autos a estudio para su resolución, y por haberse agotado todos los procedimientos legales se considera lo siguiente:

#### **CONSIDERANDO: ÚNICO**

En lo que se refiere al primer agravio alegado por la defensa de que existe inobservancia de las normas procesales establecidas en el CPP tanto en los Artos. 17 y 165 refiere este Tribunal de Casación, que la naturaleza del proceso penal y sus fines nos señalan que en el proceso penal deben de existir algunas condiciones esenciales, absolutas, e indispensables en todos los lugares y en todos los tiempos y bajo las formas que asuma; se ha definido la nulidad como la sanción expresa, implícita o virtual que la ley establece cuando se ha violado u omitido las formas por ella preordenadas para la realización de un acto jurídico al que se priva de producir sus efectos normales; citando a ilustres doctrinarios del Derecho Procesal Penal podemos mencionar a Fernando de la Rúa quien en su obra Proceso y Justicia, página 67 define que la nulidad es la sanción por la cual se declara invalidado un acto procesal privándolo de sus efectos, por haber sido cumplido sin observar los requisitos esenciales por la ley; para Carlos Creus en su obra, Invalidez de los Actos Procesales Penales, página 17, establece que la nulidad es la consecuencia de la omisión de una forma o de un requisito legalmente necesario para la validez de un acto, esta Corte Suprema de Justicia entiende la nulidad como la sanción legal, sea expresa o tácita, por la cual se priva de todo efecto jurídico en el proceso a un acto que se cumplió sin observar las formas esenciales para él exigidas; la nulidad tiene como función un fin inmediato que se relaciona con el buen orden del proceso penal y uno mediato que se relaciona con los derechos de la sociedad y los del acusado a los que intenta conciliar, con la finalidad de preservar en última instancia el debido proceso penal y la inviolabilidad de la defensa en juicio; es decir, que la nulidad es el guardián de las garantías constitucionales en el proceso penal. Habiendo definido y analizado el concepto y la función de las

nulidades debe de describir este Tribunal de Casación las exigencias que consideramos fundamentales para la declaración de nulidad de un acto procesal como son el perjuicio y el interés de la parte; el perjuicio se circunscribe a la limitación de un derecho de las partes vinculado en forma inmediata al buen orden del proceso y en forma mediata a las garantías que son su causa y por interés creemos que debe de entenderse la actividad procesal desarrollada por conveniencia o necesidad por alguna de las partes con el fin de obtener algún provecho. En el caso hoy objeto de nuestro estudio vemos que el alegato de inobservancia de las normas procesales señalado por la defensa se fundamenta en que esta solicitó se realizara audiencia especial al juez de la causa con el objeto de solicitar la nulidad de la audiencia preliminar en vista de que el juez al momento de admitir la acusación en la audiencia preliminar también se pronuncia sobre que existe mérito suficiente para llevar la causa a juicio oral y público esto según consta en el folio 4 donde encontramos el acto de audiencia preliminar y al folio 21 donde consta escrito de la defensa solicitando al juez de la causa audiencia especial para resolver incidente de nulidad violentando según la defensa lo establecido en el Arto. 255 CPP. Para esta Sala de lo Penal de la Suprema Corte de Justicia no existe violación del Arto. 255 CPP debido a que si bien es cierto la finalidad de la audiencia preliminar es poner en conocimiento de la acusación al acusado, manifestarse sobre la admisión de la misma y resolver sobre las medidas cautelares a imponer y no sobre la decisión sobre si ir a juicio o no, función que pertenece a la audiencia inicial según lo establecido en el Arto. 265 CPP dicho defecto cometido por parte del juez no constituye un perjuicio grave al acusado dado que en ningún momento se le vulneraron sus derechos procesales esenciales, Arto 95 CPP y derechos constitucionales Arto. 34 Cn en consecuencia no se causó indefensión al acusado; es obvio que el juez no consideraba necesaria la celebración de la audiencia especial, pues dicho error no afectó en ningún momento el proceso penal, dado que se cumplió con la celebración de todas y cada una de las audiencias que señala el Código Procesal Penal y de la forma que señala el mismo cuerpo normativo. Es de señalar que el recurrente confunde dos medios de impugnación absolutamente distintos como lo son los incidentes y los recursos, ya que mientras no existe sentencia, se puede utilizar el mecanismo de impugnación denominado incidente, que es el procedimiento o conjunto de actos necesarios para sustanciar una cuestión incidental, es decir se interpone para solicitar la nulidad de los actos procesales distintos de la sentencia, en realidad el abogado defensor de ese entonces, no realizó el reclamo de subsanación dentro del plazo legal de veinticuatro horas como lo exige el artículo 162 CPP, por lo que el juez está facultado para rechazar de plano un incidente que entrañe fraude procesal penal, cabe señalar también que como se reitera por el principio de subsanación lo alegado ni siquiera era un defecto absoluto sino uno relativo, que el incidentista convalidó, además la violación al derecho a recurso, es un motivo de fondo y no de forma y como se explicó no se trató de ninguna forma de violación a este derecho fundamental. En el segundo agravio se repite innecesariamente los mismos argumentos que para el primero, por lo que este tribunal de casación realiza las mismas consideraciones que antes apuntó. En el tercer agravio de forma se alega la ilegitimidad de la sentencia por haber habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación, en realidad toda la prueba de cargo en contra del acusado fue abrumadora, ya directa como fue la pericial, testifical, documental –fototablas-, y el secuestro e Indirecta como lo fueron los indicios tanto el de presencia física del acusado en el lugar y al tiempo en que se encontró la droga, así como el de habersele secuestrado gran cantidad de dinero en moneda extranjera, haber intentado huir de la escena del delito y además el indicio de que el acusado tenía una personalidad proclive a cometer esta clase de delitos como se describe en los antecedentes del mismo, por lo que debe ser desestimado este “agravio” ya que la sentencia atacada es legítima, ya que se fundó en la prueba de cargo producida en juicio como se acredita con el acta de juicio y con la grabación, sin que haya existido suplantación del contenido de cada una de las pruebas evacuadas. En cuanto al cuarto motivo de fondo en que se señala la violación a principios, derechos y garantías, en realidad ya fueron rechazados por este Tribunal de Casación al analizar el primer agravio. Finalmente en cuanto al quinto agravio en cuanto a la supuesta aplicación errónea de la ley penal por falta de tipicidad, se debe considerar que en realidad toda la superabundante prueba de cargo apunta a que el acusado realizaba la acción de expender, es decir realizar la venta de drogas, en pequeñas cantidades, por lo que la calificación de los hechos en el tipo penal de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas por parte del Tribunal de Apelaciones es correcta, ya que los hechos arrojados por las pruebas se subsumen en aquel tipo penal, por lo que se desestima este agravio y se pasa a resolver:

#### **POR TANTO:**

Sobre la base de todo lo antes dicho y fundamentados en los artos. 7, 8, 153, 395, 397, y 398 CPP los infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia en nombre de la República de Nicaragua resolvemos lo siguiente: **I.-** No ha lugar al recurso de casación interpuesto por el Lic. Juan Carlos Rocha Díaz en su calidad de abogado defensor del señor Pedro José Pérez Castro. **II.-** Confírmese la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Sur Oriental, de las nueve y veinte minutos de la mañana del veintinueve de junio del año dos mil cuatro en todo y cada uno de sus puntos. **III.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto regresen las diligencias a su lugar de origen. Esta Sentencia está copiada en dos 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. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

#### **SENTENCIA No. 78**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

*Identificación de los Recurrentes.* 1) Oscar Federico Wettstein González, mayor de edad, Abogado y Notario Público, con domicilio en la ciudad de Ocotal, Con Cédula de identidad Número: 481-121060-0001G.- 2)

Allan Thimpson Ramírez, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Ocotol, con Cédula de identidad Número: 321-150868-0000X.- *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 a las diez y cincuenta minutos de la mañana del día cinco de mayo del año dos mil tres la Fiscal Auxiliar de Matagalpa, Licenciada Aida Luz Espinoza Molinares.- A las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana del cinco de mayo del año dos mil tres se celebró Audiencia Preliminar cumpliéndose con las finalidades que establece el arto. 255 C.P.P. En dicha Audiencia se señaló el día dieciséis de mayo del año dos mil tres para la realización de la Audiencia Inicial, oportunidad en donde el Ministerio Público, de conformidad al 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 cinco de agosto del año dos mil tres.- A las nueve de la mañana del día diecisiete de agosto del año dos mil tres, el Juez de derecho dictó sentencia condenando a los acusados por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas a la pena de cinco años de presidio y multa de un millón de Córdoba.- Por no estar de acuerdo, los acusados, por medio de sus respectivos defensores interpusieron Recurso de Apelación contra esta sentencia.- Tramitado que fue el Recurso, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Norte, dictó sentencia a las once de la mañana del día dieciséis de mayo del año dos mil cinco confirmando la resolución dictada por el Juez A quo.- Por no estar de acuerdo los condenados interpusieron Recurso de Casación Penal en la forma y en el fondo contra dicha sentencia con fundamento en los artículos 387 numerales 1 y 5; y arto. 388 numeral 2 del Código Procesal Penal de la República de Nicaragua (C.P.P.).- La Sala A quo por auto de las diez y treinta minutos de la mañana del nueve de junio del año dos mil cinco que admitió el Recurso de Casación mandó oír por el término de diez días a la parte recurrida.- Los autos subieron a esta Sala de lo Penal y por resolución de las ocho y treinta minutos de la mañana del día dieciséis de agosto del año dos mil cinco, ordenamos radicarlos y celebrar la respectiva audiencia oral y pública la que se llevó a cabo al día veintidós de agosto del año en curso. Por lo que de conformidad con el arto. 396 in fine C.P.P. 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**

En relación a los motivos de forma, la recurrente basó su recurso en los motivos 1 y 5 del arto. 387 C.P.P., que se refiere el 1° a la “inobservancia de las normas procesales establecidas bajo pena de invalidez, inadmisibilidad, o caducidad, si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento”. En relación a este motivo no existe claridad por parte de la recurrente para indicar de que manera se violentaron los artículos 1 y 5 C.P.P. los cuales se refieren a los principios de legalidad y de proporcionalidad. Al respecto se le aclara a la recurrente que estos son principios generales que guían el desenvolvimiento de la actividad procesal por lo que la violación de estos se deriva del quebrantamiento o inobservancia de normas adjetivas o sustantivas y que para los casos de casación esta violación debe de fundamentarse en base a las causales de forma o de fondo que establecen los artos. 387 y 388 C.P.P., observando la formalidad que establece el arto. 390 C.P.P. en cuanto a la interposición del recurso. En el presente recurso incurre la recurrente en un yerro formal esencial, ya que no especificó concretamente con claridad su pretensión en relación a la norma que consideró violada. En materia de casación nuestro Código Procesal Penal contiene algunos aspectos formales que tienen que ser atendidos por las partes en la interposición del recurso, al respecto el párrafo segundo del arto. 390 C.P.P. es claro en señalar que el recurrente de casación debe de indicar y consignar en su escrito de interposición cuales son concretamente las disposiciones legales que considera fueron violadas o erróneamente aplicadas.- En reiteradas sentencias esta Sala ha expresado que el recurrente de casación debe de atender lo indicado en el arto. 390 C.P.P. en cuanto a la individualización de los motivos alegados.- (Sentencia número 50 de las 8:45 a.m. del 27 de octubre de 2004).- Así mismo, Fernando de la Rúa en su obra la “Casación Penal” nos indica que este requisito es fundamental ya que se debe individualizar el agravio, de manera que por medio de los motivos se pueda individualizar también la violación de la ley que constituye dicho motivo”. Por lo que esta Sala de lo Penal no puede entrar a conocer el presente motivo de forma alegado.-

### **II**

En cuanto al motivo quinto de forma, el cual se refiere a la “Ilegitimidad en la decisión por fundarse en pruebas inexistentes ilícitas o no incorporadas legalmente al juicio”. Al respecto la recurrente indicó que se violaron los artículos 1, 4, 15, 16 y 245 del C.P.P. por haberse admitido como licita la prueba consistente en una cinta de video. Esta Sala de lo Penal observa que en el acta de audiencia inicial, la cual rola en el folio 25 del cuaderno de primera instancia, el representante del Ministerio Público ofreció como prueba la referida cinta de video y posteriormente esta prueba fue debatida por las partes en la audiencia preparatoria del juicio, la cual fue aceptada por el juez de la causa para que sea en el juicio oral y público a través de la declaración del perito correspondiente que se valore dicha prueba. De lo anterior se evidencia que no existe incorporación ilegal al proceso del mencionado video, por lo que se considera infundado el presente agravio.-

### **III**

Motivo de fondo: La recurrente se basó en las causal primera del arto. 388 C.P.P.. Esta causal se refiere a la inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva o de otra norma jurídica que deba ser observada en la aplicación de la ley penal en la sentencia. Al respecto dice la recurrente que se violaron los numerales 4 y 5 del arto. 34 de la Constitución Política, sin embargo, no detalló con claridad su pretensión en relación a la violación del arto. 34 Cn., ya que no dice en que consistía tal violación, por lo que no es posible dar respuesta al presente agravio.- Así mismo, alega la recurrente que si bien es cierto la incautación de la droga quedó demostrada con las actas levantadas, no se pudo demostrar la comercialización venta y permuta que establece el arto. 51 de la ley 285, por lo que los hechos acusados son atípicos. El arto. 51 de la ley 285, contiene la integración de un delito de peligro, lo que significa que no es necesaria la verificación de un daño para que se

realice la perfección delictiva, contrario a lo que piensa la defensa, ya que esta conducta representa un daño contra la salud, convirtiéndose en un delito de peligro. Por lo que la tenencia de la droga en cantidad prohibitiva por la ley fue demostrada plenamente y hasta aceptada por la defensa, por lo que se considera sin razón el presente motivo alegado. -

**POR TANTO:**

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas y artículos: 387, 388 y 390 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua los suscritos Magistrados, resuelven: **I**- No ha lugar al Recurso de Casación Penal en la forma y en el fondo interpuesto por la Licenciada Verónica Fiallos Moncada en su carácter de defensora de los condenados Oscar Federico Wettstein González y Allan Thimpson Ramírez, en consecuencia se confirma la sentencia que la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Norte, dictó a las once de la mañana del día dieciséis de mayo del año dos mil cinco. - **II**- No hay costas. - **III**- Cópiese, notifíquese y publíquese. - En su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto. - Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas útiles de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL. C. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

**SENTENCIA No. 79**

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

**VISTOS,  
RESULTAS:**

La señora Rosibel García Moreno, interpuso acción de revisión a favor de su hijo José Vaciliso Espinoza García, quien fue condenado a una pena de veinte años de presidio, por la comisión del delito de Asesinato, en perjuicio de Denis Antonio Amador Ojeda, mediante sentencia dictada por el Juzgado Local Único y de Distrito del IN por Ministerio de la Ley de Nueva Guinea, a las once y veinte minutos de la mañana del veinticinco de marzo del año dos mil tres. La accionante expresa que en el proceso dirigido contra el condenado José Vaciliso Espinoza García se cometió error de identidad de persona, ya que el autor del hecho es Isidro García Espinoza y no José Vaciliso Espinoza García, por lo que;

**SE CONSIDERA:**

Reiterada ha sido la jurisprudencia dictada por esta Sala, tal como la sentencia de las 9:30 AM del 11 de junio del 2004, en la que se ha establecido la imperante necesidad de cumplir los requisitos procedimentales que se exigen en el Arto. 338 CPP, para declarar su admisibilidad. En ese sentido se ha dejado establecido que de la inteligencia del Arto. 338 CPP, se desprende con suma facilidad que la señora Rosibel García Moreno no es sujeto legitimado para interponer en nombre del reo la Acción de revisión, bajo el principio doctrinal que enseña "que la revisión es una acción autónoma independiente del juicio que se pretende revisar, cuya secuela llegó a su fin con la sentencia firme pasada con autoridad de cosa juzgada". En el presente caso vemos que la interposición de la revisión la suscribió la señora madre del condenado, a quien el Arto. 338 CPP, no lo considera sujeto legitimado para interponer la revisión, lo que enerva la consecuente declaratoria de inadmisibilidad de la acción de revisión intentada por no ser sujeto legitimado la persona que la interpuso, y así debe declararse.

**POR TANTO:**

En Nombre de la República de Nicaragua, y de conformidad con los artos. 338 y 340 CPP, los suscritos Magistrados dijeron; **I**- Se declara inadmisibile la acción de revisión intentada por la señora Rosibel García Moreno a favor del condenado José Vaciliso Espinoza García y de que se ha hecho mérito. **II**- Archívense las diligencias. **III**. Cópiese Notifíquese y publíquese. Esta sentencia está escrita en una hoja útil de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. R. CHAVARRÍA D. RAFAEL SOL. C. NUBIA O. DE ROBLETO ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

**SENTENCIA No. 80**

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

**VISTOS,**

**RESULTAS:**

Mediante escrito presentado por el Licenciado Álvaro José Ramos Mejía, a las nueve y diez minutos de la mañana del día uno de julio del año dos mil cinco, compareció Karen María González Reyes, mayor de edad, soltera y del domicilio de Granada, promoviendo acción de revisión en contra de la sentencia condenatoria número 27 dictada por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Juicio de Granada, a las dos de la tarde del día dos de septiembre del año dos mil cuatro, en la que se le condenó a la pena de cuatro años de prisión por el delito de Hurto con Abuso de Confianza en perjuicio de Gilberto Pascasio Bermúdez Avilés, sentencia que se encuentra firme y con autoridad de cosa juzgada. Mediante auto de las ocho y cincuenta minutos de la mañana del día trece de septiembre del año dos mil cinco, se ordenó dar trámite a la acción de revisión

promovida, señalándose el día lunes veintiséis de septiembre del mismo año la audiencia oral y pública la que se llevó a cabo con la presencia de los Magistrados que conforman la Sala de lo Penal de este Tribunal Supremo, la defensa de la accionante y el representante del Ministerio Público, los que alegaron sus respectivos argumentos y una vez concluidos se cerró la audiencia y es el caso de resolver de conformidad con el arto. 343 C.P.P.-

### **CONSIDERANDO:**

#### **I**

La accionante, invoca como causal de revisión la establecida en el numeral 4 del arto. 337 C.P.P., la cual se refiere a "Cuando se demuestre que la sentencia es consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometidas por un juez o jurado, aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente".- En su escrito de acción de revisión la accionante alega que durante la audiencia preparatoria del juicio la juez a cargo le excluyó las únicas pruebas testificales ofrecidas en el escrito de intercambio de información y prueba bajo el argumento de que la defensa no le entregó copia del escrito de intercambio de información a la parte acusadora ya que solamente le entregó al judicial y al representante del Ministerio Público y que la juez también consideró que todos los testigos ofrecidos por la defensa eran repetitivos, por lo que no cumplía con los requisitos del arto. 279 C.P.P., razón por la cual se le excluyeron sus cuatro testigos, dejándola en indefensión.- En base a los alegatos expuestos considera se violó el numeral 4 del arto. 34 de la Constitución Política, en relación a que no se garantizó los medios adecuados para su defensa.-

#### **II**

De lo expuesto por la recurrente para poder constatar su dicho es necesario remitirnos al acta de la audiencia preparatoria del juicio, la que rola en los folios 41 al 43 y en la cual podemos constatar que la juez inicia su razonamiento expresando "que el nuevo Código Procesal Penal es bien formalista y que cada artículo señala taxativamente los requisitos de cada escrito, por lo que no se puede considerar lo que dice la defensa de que las omisiones signifiquen un lapso y que en el presente caso la defensa incumplió con los requisitos establecidos en el arto. 279 C.P.P. y además de no cumplir con los requisitos señalados los testigos repetían el mismo testimonio, por lo que solo quedaban admitidas las pruebas presentadas por la fiscalía y la acusadora particular".- El objetivo de la audiencia preparatoria del juicio es el de examinar las pruebas ofrecidas con el objeto de depurar aquellas que se consideren, tal y como lo establece el arto. 277 C.P.P. ilegales, impertinentes, repetitivas o inútil, lo cual se resolverá en esa audiencia y con práctica de prueba, en el presente caso, en el acta de audiencia preparatoria del juicio, la juez dice que la defensa no cumplió con los requisitos del arto. 279 C.P.P., por lo que los cuatro testigos presentados por la defensa no podían ser admitidos. Este artículo no establece requisitos para las partes sino más bien establece cuatro situaciones para resolver: 1) Cuestiones relacionadas con las controversias surgidas en relación con el intercambio de la información sobre los elementos de prueba; 2) solicitar la exclusión de alguna prueba ofrecida; 3) Precisar si hay acuerdo sobre hechos que no requieran ser probados en juicio, y, 4) Ultimar detalles sobre la organización del juicio.- El nuevo código procesal penal esta inspirado en el respeto de los derechos humanos y es así que en su título preliminar encontramos los principales principios y garantías procesales que en armonía con nuestra Constitución Política (arto. 34 Cn) garantizan el debido proceso en el ámbito penal, por lo que para el cumplimiento de estos principios el código procesal ha dejado de ser eminentemente formalista, permitiendo, según el arto. 165 C.P.P., la subsanación de las omisiones y defectos aún los absolutos, siempre que sea posible, renovando el acto, rectificando el error o cumpliendo el acto omitido, de oficio o a solicitud del interesado..... por lo que de conformidad al artículo antes mencionado, la juez en aras de garantizar los medios de defensa bajo el principio de igualdad (arto. 27 Cn) debió rectificar la omisión de la defensa y no debió negarle las únicas pruebas ofrecidas por esta bajo el argumento de no haberle dado copia del escrito de intercambio de información y prueba a la parte acusadora, lo cual lesiona las garantías del debido proceso por la indefensión en que se dejó a la acusada.-

#### **III**

Tampoco debe considerarse válido el otro argumento de la judicial en cuanto a que los cuatro testigos ofrecidos por la defensa eran repetitivos y por lo tanto los desechaba a los cuatro. Esta Sala de lo Penal considera que excluir todos los medios de pruebas ofrecidos por la defensa bajo el argumento de ser repetitivos, sin dejarle uno solo, es prescindir de la posibilidad de averiguar la verdad, lo cual deviene en una infracción al deber del juez en su cumplimiento de garantizar los medios de defensa, (arto. 34 numeral 4 Cn), necesarios que puedan proporcionar información en el juicio oral y público y de esa forma poder así determinar la responsabilidad de la acusada (arto. 7 C.P.P.). Por lo que el derecho de defensa no solo implica la presencia del abogado defensor (defensa técnica) en las etapas del proceso sino que también implica garantizar los medios de pruebas de descargo, que permitan ejercer sus derechos y hacer valer sus argumentos o cualquier circunstancia que excluya o atenué el resultado de un juicio de reproche, impidiendo así se deje al imputado en condición de inferioridad frente a una acusación penal por parte del poder estatal.-

#### **IV**

Así mismo, es notorio que del estudio del expediente se observa que ni el Ministerio Público ni la acusadora particular presentaron copia de las pruebas documentales que ofrecieron en sus respectivos escritos de intercambio de información y pruebas, las cuales según los artículos 245 y 274 C.P.P. deben de estar siempre disponibles para ser examinadas por las partes desde el momento en que cada una de ellas las ofreció como elementos de pruebas (lo que no existe en el expediente, no existe en el mundo). El arto. 210 C.P.P. se refiere a la prueba documental en materia penal, la cual debe de practicarse en el acto del juicio, mediante la lectura pública de la parte pertinente del escrito o la audición o visualización del material, independientemente de que sirva de apoyo a otros medios de prueba. Así mismo el arto. 287 C.P.P. nos indica la oralidad que debe de existir en el juicio público tanto en lo relativo a los alegatos y argumentaciones de las partes como a las declaraciones del acusado, a la recepción de las pruebas y, en general a toda intervención de quienes

participen en ella. De la lectura del acta del juicio oral y público se observa que en ningún momento se procedió a incorporar por medio de la lectura las pruebas documentales ofrecidas por la fiscalía y por la acusadora particular y únicamente de manera superflua mencionan dos cheques que aparentemente fueron cambiados por la acusada, sin que estos junto a las otras pruebas documentales hayan sido llevados e incorporados al proceso en el juicio oral y público. Los artos. 16 y 191 C.P.P. nos indican sobre la licitud de la prueba la cual se considera legal si ha sido incorporada al proceso conforme las disposiciones del código procesal. Por lo que, en vista de lo expuesto en este considerando y en los anteriores se evidencian graves infracciones a las garantías del debido proceso por parte de la judicial, las que permitieron un veredicto de culpabilidad en contra de Karen María González Reyes, por lo que cumpliendo con la función curativa que tiene la acción de revisión en cuanto al error judicial, esta Sala declara con lugar la presente acción de revisión.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas disposiciones legales citadas artos. 337 y siguientes C.P.P., los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua dijeron: **I-** Ha lugar a la acción de revisión promovida por Karen María González Reyes, en contra de la sentencia condenatoria dictada a las dos de la tarde del día dos de septiembre del año dos mil cuatro por la Juez de Distrito Penal de Juicio de Granada. - **II-** Se ordena la cancelación de la inscripción de la condena en consecuencia se ordena la libertad de Karen María González Reyes. - **III-** Cópiese, notifíquese y publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto regresen los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está copiada en dos hojas de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. RAFAEL SOL. C. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES L. SRIO.**

#### **SENTENCIA No. 81**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. - SALA DE LO PENAL.** - Managua veintisiete de Septiembre del año dos mil cinco. - Las nueve de la mañana.

#### **VISTOS, RESULTA:**

La Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción de las Segovias por sentencia de las once de la mañana del once de agosto del dos mil cuatro confirmó la sentencia de las dos de la tarde del veintitrés de Junio del dos mil cuatro dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de la ciudad de Estelí en contra del ciudadano José Tomas Acuña Moran de diecinueve años de edad, soltero, sin oficio y de aquel domicilio por ser autor del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública a quien se le impuso una pena de cinco años de presidio mas una multa de un millón de córdobas. - Contra dicha sentencia el Lic. Francisco Rolando López Gamez, mayor de edad, Abogado y Notario Público y defensor del reo interpone recurso de casación el cual funda en las Causales 1ª y 2ª del Arto. 388 C P P e indicando disposiciones legales como presuntamente violentadas. - El recurso es admitido por providencia de las nueve de la mañana del treinta de agosto del dos mil cuatro confiriéndosele un plazo de diez días a la fiscalía para que exprese lo que tenga a bien, lo cual se hace por medio del Lic. Arsenio Pedro Medina Lau, mayor de edad, soltero y del domicilio de Matagalpa en su calidad de Fiscal Auxiliar del Departamento de Estelí. - Los autos son remitidos ante este Supremo Tribunal donde por medio de providencia de las ocho y cinco minutos de la mañana del treinta de septiembre del dos mil cuatro se ordena la radicación de la causa y donde se tiene al Licenciado Francisco Rolando López Gamez en su calidad de defensor del procesado José Tomas Acuña Moran, a quien se le brinda la intervención de ley y siendo que el recurrente defensor en su escrito casacional expresó agravios y no solicitó la celebración de audiencia oral y pública ante este Supremo Tribunal y por su parte la Fiscalía por medio del Fiscal Licenciado Arsenio Pedro Medina Lau contestó agravios, se ordenó el paso de los autos a estudio para su resolución. - Siendo el caso de resolver. -

#### **CONSIDERANDO:**

Esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia aprecia en el caso sometido a su examen que el ciudadano José Tomas Acuña Moran es condenado a la pena de cinco años de presidio y multa de un millón de córdobas de conformidad con el Arto. 51 de la Ley 285 Ley de reforma y adiciones a la Ley Número 177, Ley de Estupefacientes Psicotrópicos y Sustancias Controladas, el cual preceptúa: "Cometen delito de tráfico interno de estupefacientes, Psicotrópicos y sustancias controladas o de las semillas o plantas de las cuales se extraen o elaboran dichas sustancias, los que sin estar autorizados las adquieren para su distribución, venta, permuta, expendio o de cualquier manera la comercialicen". - De lo expuesto se colige que es indudable que para poder sancionar por el ilícito descrito en la precitada norma se hace necesario acreditar que la persona a quien se le ocupen sustancias prohibidas, ellas lo son para su "distribución, venta, permuta, expendio o de cualquier manera la comercialicen". - En el caso concreto, al imputado de diecinueve años de edad, quien dicho sea de paso es un prisionero o detenido por otras razones, en un penal de la ciudad de Estelí, se le ocupan 6.5 gramos de marihuana (seis tilas de marihuana). - No obstante, de esa sola circunstancia debidamente acreditada en autos no se puede colegir o deducir, por no estar probado, que esa cantidad de marihuana lo era necesariamente ya para su distribución, venta, permuta, expendio o de cualesquiera otra manera, para su comercialización, tal a como lo deduce el Honorable Tribunal de Instancia al aseverar "...ya que es lógico que estando el acusado haciendo labores en la parte externa del penal y al ingresar a lo interno del penal es lógico que pretendía comercializar esa droga entre los reclusos del penal que era su destino final" y mas adelante sostiene: "...es cosa cierta que la simple tenencia no es punible, no obstante cuando además de la tenencia se realizan actos que conllevan a la comercialización de esa droga como por ejemplo, pesarla, dividirla en tilas para la venta todo eso conlleva a la concretización de hechos que conducen a la comercialización del producto y Acuña Moran estaba en posesión de seis punto cinco gramos de marihuana, debidamente fraccionados en

tilas, ya que así es el modo de vender la marihuana y eso deja de ser una simple tenencia para convertirse en actos concretos de comercialización y expendio, por lo que la Juez A- quo tipificó correctamente el ilícito acusado el cual es punible por el Arto. 51 de la Ley 285, por lo que esta Sala, estima que debe confirmarse la sentencia recurrida y así debe resolverse”. - Como puede verse, la manera de razonar por parte del Tribunal de Instancia lo es a base de deducciones, que no necesariamente importan que se adecúen a la realidad puesto que se superponen en la conciencia del acusado al deducir que esas tilas de marihuana era para su comercialización o expendio de la misma, puesto que a contrario sensu bien pudieron haber sido para el consumo del propietario de las mismas y no necesariamente para su venta, tal a como asevera el Tribunal de segundo grado, de ahí que existiendo esa otra posibilidad en la lógica de la racionalidad, existe entonces una duda razonable que en este caso es favorable al acusado y por ello no se puede aseverar con exactitud que la tipificación a la que arribaron tanto el Juzgador de primera instancia como el de segundo grado sean los acertados y por ello, siendo que “es de conocimiento lato en nuestra jurisprudencia y en la doctrina penal que en esta materia esta prohibida la interpretación extensiva de la Ley (Arto. 13 Pn), por lo que esta Sala se ve en la imposibilidad jurídica de aplicar sanción alguna en el caso específico que esta conociendo”, tal a como fue aseverado por esta misma Corte Suprema en el Considerando III de la sentencia número cuarentitres de las diez con cuarenticinco minutos de la mañana del diecinueve de noviembre del año dos mil dos, en un caso bastante similar al ahora examinado e invocado atinadamente por el recurrente en su expresión de agravios, por lo cual el recurso promovido por el recurrente debe tener acogida.- Por lo expuesto la sentencia objeto del recurso de casación es merecedora de la censura de la casación al amparo de la causal 1ª del Arto. 388 C P P y por razones de economía procesal deberá emitirse a favor del acusado una sentencia de no culpabilidad por el delito por el que fue condenado. -

#### **POR TANTO:**

De conformidad con el Considerando que antecede, disposiciones legales citadas y Arto. 154, 388, 389 y 390 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua, los Infrascritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, resuelven: **I.** Se casa la sentencia de que se ha hecho mérito dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción de las Segovias de las once de la mañana del once de agosto del dos mil cuatro, la cual se deja sin efecto y sin ningún valor.- **II.** En consecuencia se declara no culpable al ciudadano José Tomas Acuña Moran de diecinueve años de edad, soltero, sin oficio, del domicilio de Estelí, por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias controladas en perjuicio de la Salud Pública.- **III.** - Regresen los autos al Tribunal de Origen con testimonio concertado de lo resuelto.- **IV.** - Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en dos hojas de papel bond legal membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el señor Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. RAFAEL SOL. C. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE ME: J. FLETES L. SRIO.**

#### **SENTENCIA No. 82**

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

#### **VISTOS, RESULTAS:**

*Identificación del Acusada* Angelly Enmanuel Zapata Aburto, de diecisiete años de edad, sin oficio, sin cédula de identidad, con domicilio en esta ciudad. *Identificación de la víctima*: Wilmer Antonio Velázquez Loáisiga, occiso.- *Identificación de la Fiscal*: Gricela Elizabeth Tórreres.- *Antecedentes*: El presente juicio se inicia por acusación presentada por el Ministerio Público, ante el Juzgado Primero Penal de Distrito de la Niñez y de la Adolescencia de Managua, a las cuatro y cinco minutos de la tarde del día tres de febrero del año dos mil cuatro. Mediante auto dictado el día cuatro de febrero del año dos mil cuatro, a las once y treinta minutos de la mañana se admitió la acusación y la judicial ordenó librar orden de arresto y de allanamiento contra el acusado. Por escrito presentado por el señor Salvador Zapata Urbina padre del procesado, pidió se tenga como abogado defensor de su hijo al Licenciado Nelson Larios, a quien se le discernió en el cargo y se le brindó la debida intervención de ley para que ejerza la defensa. Mediante auto del día ocho de Junio del año dos mil cuatro, a las ocho de la mañana la judicial ordenó realizarle al procesado estudio biosicosocial. El día trece de Julio del año dos mil cuatro, a las nueve y cuarenta y cinco minutos de la mañana, se llevó a efecto la celebración de la audiencia, en la que se encontró culpable a Angelly Enmanuel Zapata Aburto y mediante sentencia de las nueve de la mañana del día veinte de Julio del año dos mil cuatro, se le impuso una pena de cuatro años y seis meses de prisión. Mediante escrito presentado por la Licenciada Ligia Cisneros Chávez en su calidad de defensora pública asume la defensa del procesado en sustitución del anterior abogado y por escrito presentado el día cuatro de agosto del año dos mil cuatro apeló contra la sentencia referida, la que fue admitida por lo que se remitió las diligencias al superior respectivo para su tramitación. El Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, mediante auto de las tres y quince minutos de la tarde del día doce de octubre del año dos mil cuatro, radicó las diligencias y ordenó que estas se notificaran también al Licenciado Julio César Parajón Rodríguez en calidad de representante legal y abogado acusador, programándose la celebración de audiencia oral y pública, la que se celebró el día veinticinco de noviembre del año dos mil cuatro.- Posteriormente, en fecha once de febrero del año dos mil cinco, a las nueve de la mañana la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Número Dos de Managua, dictó sentencia en la que confirma la resolución recurrida de primera instancia y por no estar de acuerdo contra esta sentencia la defensa interpuso recurso de casación al amparo del arto. 388 numeral 2 C.P.P. Por auto de las doce y cinco minutos de la tarde del día seis de abril del año dos mil cinco, la Sala de sentencia admitió la casación y mandó a oír al Ministerio Público quien se reservó el derecho de contestar los agravios en audiencia pública ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. La Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante auto dictado a las ocho y cinco minutos de la mañana del día tres de Junio del año dos mil cinco, radicó las

diligencias y se tuvo como nuevo abogado defensor del proceso al Licenciado José Ramón Rojas Méndez a quien se le brindó intervención de ley y a la vez se ordenó la celebración de la audiencia oral y pública, la que se llevó a cabo a las nueve de la mañana del día trece de junio del año dos mil cinco, celebrada la audiencia se agregó a los autos el acta, por lo que las diligencias pasaron a estudio y resolución.

## **CONSIDERANDO:**

### **I**

"El delito de homicidio es por lo común ejecutado ilegítimamente y con violencia. Este delito es considerado la más negra estrella de la constelación penal". (Jiménez Huerta, Mariano Derecho Penal Mexicano, Tomo II, México, Prua, 1983). Es además, el delito contra la vida por antonomasia y en nuestro Código Penal se estatuye en el arto. 128 Pn., no obstante, ante la ansiedad del legislador de penar toda posibilidad comisiva de este delito creó una norma especial, contemplada en el arto. 152. Pn, y esta es la vinculación de la muerte provocada por lesiones, la cual se basa en la doctrina clásica del delito denominada "causalismo". Nuestra doctrina penal para imputar el delito de Homicidio provocado por las lesiones se ha inspirado en la teoría de la equivalencia cuya esencia es causalista y que se diluye en el siguiente aforismo. *"El que es causa de la causa es causa del mal causado siempre que esta sea consecuencia del acto del agente."* Es decir, el que ejecuta voluntariamente un hecho punible responde de todas sus consecuencias". Esto equivale a decir que no alteran la relación de causalidad las condiciones preexistentes (condiciones patológicas del herido, ni las condiciones concomitantes falta de médicos para atender al herido), ni las condiciones sobrevenidas a consecuencias de la herida (*Manual de Derecho Penal Doctora Ligia Molina Argüello Página, 72 Editorial Fondo editorial de lo jurídico*). En consecuencia y atendiendo esta doctrina "se establece que es necesario que entre el acto humano y el resultado delictuoso exista una relación de causalidad sin la cual no existe acción". La función punitiva del Estado debe recaer única y exclusivamente en conductas punibles y se requiere precisión por parte de la ley para determinar en forma suficientemente y diferenciada las distintas conductas punibles y las penas que puedan llevar consigo. -

### **II**

El arto. 152. Pn, consagra un sistema de punibilidad que gradúa el castigo en atención de la intervención principal del sujeto activo del delito y lo hace responsable de las consecuencias de su actuación criminal, lo que significa que "quien infringe lesiones en su víctima y ésta muere producto de ellas dentro de los sesenta días de recibidas las lesiones se convierte en actor de Homicidio." Lo anterior se basa en la infracción a un deber de cuidado que cada sujeto debe tener para observar el cuidado objetivamente debido en los hechos que le competen advertir y determinar la presencia de un peligro inminente actual o eventual para un bien jurídico tutelado. Por su parte la teoría de la imputación objetiva establece dogmáticamente la distinción entre autores y partícipes mediante el fundamento de la equivalencia de las condiciones de impronta causal a través de un examen del aspecto subjetivo; de manera que quien quiera el hecho con ánimo de autor, es autor si aporta al hecho su contribución causal con esa tendencia, esta teoría tiene su germen en la doctrina finalista del delito la que acepta un concepto restrictivo de autor del delito, por cuanto para el finalismo aunque una persona realice aportación causal al resultado, esa misma situación no la vuelve perse al autor del delito, y establece especial atención a la descripción del supuesto de hecho que constituye el tipo penal desatendiendo la importación de la contribución de quien interviene en el delito, es decir, centra su análisis en la conducta nuclear del tipo penal, de manera que cualquier contribución al tipo no es la base para determinar al autor, en cambio la doctrina causalista establece que "es el dominio del hecho lo que hace autor, a aquel que realiza una acción típica y antijurídica, porque conocimiento y voluntad del hecho son parte del tipo penal de homicidio si producto de las lesiones infringidas muere el sujeto pasivo del delito". En el caso de autos el sujeto sabía racionalmente que su acción delictiva podía traer como consecuencia la muerte por la gravedad de las lesiones que provocó en su víctima, ya que la aportación causal que él produjo en los hechos delictivos encuadra en la comisión del delito de homicidio en toda su cabalidad, tal y como lo establece nuestro código penal en el arto. 152.-

### **III**

Partiendo del análisis de las teorías; causalismo y finalismo no escapa la conclusión absoluta de que el procesado actuó con ánimo de privar de la vida a su víctima al ponderar la magnitud de la agresión, y es desacertada la opinión de la defensa quien piensa que al amparo de la teoría de la equivalencia de las condiciones que pertenece a la doctrina general del causalismo, en el caso de autos también es culpable la persona que fabricó el adoquín, esto es inaceptable ya que el constructor del adoquín lo hizo no con fines de que dicho adoquín fuera el arma homicida en manos del procesado, tampoco lo es su madre quien lo engendró no para que se convirtiera en un homicida. Esta crítica que se le hace al causalismo y que la defensa trae a colación en su escrito de casación es la tradicional crítica que se le hace a la teoría del causalismo denominada equivalencia de las condiciones y que ya fue superada ya que la crítica es válida si acaso, cuando se desconoce el poder causal de la agresión, ya que frente a una tal ignorancia es totalmente inoperante la condition sine qua non, por el contrario en el caso de autos el poder causal como factor original de las lesiones es conocido y el autor de ellas era dueño absoluto de la acción causal que es capaz de privar la vida con las lesiones infringidas, atendiendo el objeto con que se provocó las lesiones y las zonas del cuerpo lesionadas porque es dueño de la acción en general a quien el más leve sentido común le indica que lesionar a alguien con una adoquín en zonas vitales le puede eventualmente quitar la vida consagrando así un auténtico dolo eventual.

### **IV**

En el presente caso no es atendible lo planteado por la defensa quien afirma que revisten entidad interruptiva del nexo causal otras circunstancias que señala tales como una falta de atención médica adecuada en virtud de lo cual el resultado fatal no puede ser imputado a su representado, siendo por ello que la significación jurídica del hecho encuentra adecuación en la figura de lesiones, esta afirmación resulta desafortunada sobre todo

porque el dictamen médico legal practicado en la víctima revela lesiones de tal magnitud, las que por si misma de manera natural eran capaz de provocar la muerte en la víctima y de esta forma se configura un dolo como constitutivo del delito de homicidio, en consecuencia desde el punto de vista subjetivo del tipo no ha desvirtuado la defensa el dolo homicida del acusado, por lo que la calificación del hecho corresponde al delito de homicidio.-

## V

A lo anterior se debe agregar que el juez de mérito y el Tribunal de Apelaciones tuvieron por legalmente demostrado que con la prueba que se incorporó al proceso, el deceso en la víctima se produjo como consecuencia directa de la acción de las lesiones provocadas por el acusado. En función de esto, afirma el tribunal de apelaciones, que el sujeto activo puso una condición jurídicamente relevante para el resultado letal, siendo la muerte directamente causada por las lesiones inferidas por el mismo, no pudiendo considerarse a las concausas sobrevinientes aptas para bloquear o desviar el curso causal normal y ordinario. De lo anterior, se advierte que el Tribunal, descartó con fundamentos de derecho los alegatos de la defensa en función de las apreciaciones efectuadas por los profesionales médicos. En conclusión lo alegado por la defensa en relación a la doctrina de la imputación objetiva que quiere hacer valer no es aplicable a nuestra legislación penal que sigue la doctrina del causalismo tal y como lo indica el arto. 152 Pn, que establece claramente la responsabilidad para el agente que cause una lesión y posteriormente como consecuencia de ella deviene la muerte a la víctima dentro de un plazo de sesenta días, por lo que no son acertados los argumentos de la defensa y así debe declararse.-

### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas y artos. 128, 152 Pn, 395 C.P.P. y siguientes los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, en nombre de la República de Nicaragua resuelven: **I.-** No ha lugar al recurso de casación promovido por la Licenciada Ligia Cisneros Chávez en su calidad de defensora del procesado Angelly Enmanuel Zapata Aburto en contra de la sentencia dictada a las nueve de la mañana del once de febrero del año dos mil cinco por la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua de que se ha hecho mérito, la que en consecuencia queda firme la sentencia recurrida.- **II.-** Cópiese, notifíquese, en su oportunidad publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a la oficina de origen. - Esta sentencia está copiada en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL C. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

### **SENTENCIA No. 83**

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

### **VISTOS, RESULTA:**

La Sala Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Las Segovias en sentencia de Instancia de las nueve y cincuenta minutos de la mañana del día dos de Agosto del año dos mil cuatro, reformó la Sentencia de Primera Instancia dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicios de Estelí de las dos y treinta minutos de la tarde del día siete de Junio del dos mil cuatro, en este sentido: Que la señora Ana María Pérez Méndez, mayor de edad, soltera, comerciante del domicilio de Estelí, se le condena a la pena de cinco años de presidio y multa de un millón de córdobas, por ser autora del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública. Notificada esta resolución y previo al cambio de defensor que hizo la reo en la persona del abogado de nombre Kenex Orlando Guardado Savillon, de su mismo domicilio, a quien el Tribunal tuvo como tal y le dio la Intervención de ley. Dentro del tiempo de ley el nuevo defensor introdujo Recurso de Casación en contra de la sentencia de la Sala Penal en base de motivos de fondo y expresado los agravios que le causa dicho fallo. El citado Tribunal de Apelaciones en auto de sala de las ocho y veinte minutos de la mañana del día veinticuatro de agosto del dos mil cuatro, admitió dicho recurso y ordenó oír dentro del plazo de diez días a la parte recurrida para que contestase los agravios.- Al efecto el Fiscal auxiliar Licenciado Arsenio Pedro Medina Lau, contestó los agravios en escrito presentado el día ocho de Septiembre del citado año dos mil cuatro y posteriormente la Sala del nominado tribunal de apelaciones ordenó la remisión de los autos a este tribunal donde se dictó auto de las nueve y cincuenta minutos de la mañana del día treinta de septiembre del citado año dos mil cuatro en el cual se tiene por radicados los autos en este recurso, se tiene al Licenciado Guardado Savillon, como el defensor de la reo Ana María Pérez Méndez a quien se le da la intervención de ley y por no haber la defensa solicitado la celebración de audiencia oral y pública ante este Supremo Tribunal y habiendo la Fiscalía contestado los agravios se ordenó pasar a estudio la presente causa y,

### **SE CONSIDERA:**

#### **I**

La defensa concretiza su primer agravio en el Allanamiento que la policía efectuó en la vivienda de su defendida, ya que según él lo hicieron en horas no permitidas por la ley, ya que lo efectuaron al margen de lo ordenado por el Juez de Audiencias, penetrando al inmueble antes de las seis de la mañana en una abierta violación al artículo 217 CPP. - Esta Sala rechaza tal agravio por estar demostrado en autos que si existía una orden de allanamiento dictada por autoridad competente y si es cierto que el vehículo policial estaba estacionado en las cercanías de la vivienda de la reo, la penetración en el inmueble se efectuó dentro de las horas que la ley señala o sea posterior a las seis de la mañana de ese día.- El testigo de la defensa señor Carlos

Horacio Castillo carece de imparcialidad por ser compañero de vida de la acusada y por no tener lógica su argumento sobre la forma en que supuestamente él averiguó la hora. -

## II

En el siguiente agravio que la defensa esgrime en este caso, encontramos que las testigos presentadas en el proceso son vecinas de la vivienda de la reo y sabedoras de los movimientos del negocio de venta de licor de su vecina, y por ello manifestaron los olores a hierba que percibían salir de esa casa, todo esto unido a la localización y ocultamiento de la droga bajo unas cajillas de bebidas gaseosas en el patio de la casa de la señora Pérez Méndez, nos hace concluir lógicamente que se dedicaba al tráfico ilegal de estupefacientes, ya que el negocio de la cantina, disimula la venta o tráfico de la droga incautada en su inmueble.

## III

Finalmente no existe violación a la ley, ya que tanto el Tribunal de Primera como el de Segunda instancia aplicó bien el Arto. 51 de la Ley 285 al aplicarle como una pena legal la multa mínima que establece la ley, tanto en lo corporal como la de carácter económico que hasta la fecha no ha sido declarada inconstitucional por este Tribunal Supremo, razones por las que no cabe casar la sentencia recurrida en el caso bajo estudio.

### **POR TANTO:**

En base de lo considerado y apoyo de los Artos. 7 y 158 Cn. Arto. 51, Ley 285 y Ley 406, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: **I-** No se casa la sentencia dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Las Segovias, de las nueve y cincuenta minutos de la mañana del día dos de agosto del dos mil cuatro de que se ha hecho mérito y recurrida en el fondo por el abogado Kenex Orlando Guardado Savillon, en su calidad de defensor de la reo Ana María Pérez Méndez, ambos de generales en autos. **II-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto regresen los autos al tribunal de origen. Esta sentencia se encuentra copiada en una hoja útil de papel bond membreteado de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA I. GUILLERMO VARGAS S. ANTE MI: J. FLETES I. Srío.**

### **SENTENCIA No. 84**

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

### **VISTOS, RESULTA:**

*Identificación del Recurrente:* Carmelo Ramón Chávez Mairena, sin Cédula de identidad, de diecinueve años de edad, con domicilio en esta ciudad, de la Nestlé tres cuadras al sur dos cuadras abajo. - *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 Auxiliar de Managua Licenciada Irela Elizabeth Estrada Bárcenas a las tres y cinco minutos de la tarde del día ocho de agosto del año dos mil tres, ese mismo día a las seis y cinco minutos de la tarde se celebró Audiencia Preliminar cumpliéndose con las finalidades que establece el arto. 255 C.P.P. - El dieciocho de agosto del año dos mil tres se realizó la Audiencia Inicial, oportunidad en donde la Fiscal Auxiliar Licenciada Irela Estrada Bárcenas, de conformidad al arto. 269 C.P.P., presentó escrito de Intercambio de Información y Pruebas. - En esta Audiencia Inicial la Juez consideró de conformidad al arto. 268 C.P.P., que la acusación presentada por la fiscalía prestaba mérito para ir a Juicio Oral y Público por lo que dictó el correspondiente auto de remisión a Juicio, el cual inició el día tres de noviembre del año dos mil tres. - A las once de la mañana del día once de noviembre del año dos mil tres la Juez de derecho dictó sentencia condenando al acusado a una pena de cinco años de presidio y multa de un millón de Córdoba por el delito de Tráfico Interno de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas. - Por no estar de acuerdo el defensor Licenciado Oswaldo Enrique Arróliga Mendoza, interpuso Recurso de Apelación contra esta sentencia. - Tramitado que fue el Recurso, la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, dictó sentencia a las diez y cinco minutos de la mañana del día ocho de marzo del año dos mil cinco confirmando la sentencia dictada por la Juez A quo. - No estando de acuerdo el defensor del condenado interpuso Recurso de Casación Penal contra dicha sentencia. - La Sala A quo por auto de la diez y treinta y cinco minutos de la mañana del día diecisiete de mayo del año dos mil cinco que admitió el Recurso de Casación mandó oír por el término de diez días a la parte recurrida. - Los autos subieron a esta Sala de lo Penal y por resolución de la una y treinta minutos de la tarde del día veintiuno de junio del año dos mil cinco, ordenamos radicarlos y citamos al defensor Licenciado Oswaldo Enrique Arróliga Mendoza y al representante del Ministerio Público, para que comparecieran en la Audiencia Oral que acordamos celebrar a las diez y treinta minutos de la mañana del veintisiete de junio del año dos mil cinco; dispusimos también la remisión del condenado para su participación en la referida Audiencia, en la que el defensor expuso sus agravios los que fueron contestados por la fiscalía, se agregó a los autos el acta contentiva de dicha diligencia. De conformidad con el arto. 396 infine 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:**

#### **I**

En el presente recurso de casación yerra el recurrente en cuanto al formalismo que debe observarse al interponerse un recurso de casación tal y como lo establece el arto. 390 C.P.P., y es así como en su escrito de

interposición expone un solo agravio de manera general, en donde manifiesta vicios de procedimientos indicando que se violentaron los artos. 1 y 247 del Código Procesal Penal y expone su agravio tal y como si se tratara de un recurso de Apelación, concluyendo que de conformidad a lo expuesto estaba recurriendo de casación en el fondo basándose en los incisos 1 y 2 del arto. 388 C.P.P., ya que existe una inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva.- Es evidente que el presente recurso de casación interpuesto por el Licenciado Oswaldo Enrique Arróliga Mendoza, carece a todas luces de la mínima técnica que la casación informa y que debe observarse en la interposición de este recurso extraordinario.- Ricardo C. Núñez, expresa: "El de casación es un recurso extraordinario por que no implica la posibilidad del examen y resolución "ex novo" de la cuestión justiciable, en todos sus aspectos de hecho y de derecho, sino, únicamente, el examen y resoluciones por este de la aplicación de la ley procesal o sustantiva hecha, en el caso, por el Tribunal a quo".- Fernando de la Rúa nos indica que los motivos de casación pueden ser clasificados en vicios de actividad o vicios de juicio, o errores in procedendo y errores in iudicando, y nos aclara que frente a las normas de derecho sustancial su misión es declarar el derecho, comprobando de que manera los interesados lo han cumplido; frente al derecho procesal, su deber es cumplirlo, adecuando a él su conducta y la de las partes. Con lo antes expuesto se deduce la distinción entre los motivos, según la naturaleza de la norma violada y es así como Nuestro Código Procesal Penal recoge esta distinción de las siguientes maneras: 1) Motivos de forma (errores in procedendo): se refiere a la inobservancia o quebrantamiento de las normas procesales, los que encontramos en el arto. 387 C.P.P. y; 2) Motivos de fondo (errores in iudicando): trata de la inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva, que es la reguladora del fondo del asunto cuestionado, arto. 388 C.P.P.- Al respecto es preciso aclarar que en ambos casos existe una violación o desobediencia de la ley, pero esa violación se refiere en unos casos a la ley que regula el fondo del asunto (ley sustantiva) y en otros a la ley que regula la actividad del juez y de las partes en procura de la sentencia (normas procesales).- En el presente caso, el recurrente dice que se violentaron normas procesales, por lo que este debió fundamentar su recurso en el arto. 387 C.P.P., que se refiere a los motivos de forma, los cuales permiten garantizar el respeto a la ley procesal, sin embargo, las violaciones procesales alegadas por el recurrente las fundamentó en los incisos 1 y 2 del arto. 388 C.P.P., que se refieren a los motivos de fondo, así mismo tampoco cumplió con el requisito de individualizar expresamente con claridad para cada uno de los motivos invocados los vicios o agravios que él consideró como violados, sino que hace un alegato de forma global para los dos motivos invocados, dejando en total abandono a las causales 1 y 2 del arto. 388 C.P.P., sobre las cuales fundamentó de manera errónea su recurso de casación.- En reiteradas sentencias esta Sala ha expresado que el recurrente de casación debe atender lo indicado en el arto. 390 C.P.P., en cuanto a la individualización de los motivos alegados.- (Sentencia número 50 de las 8:45 a.m. del 27 de octubre de 2004).- En conclusión, debe considerarse que la infracción a la ley procesal no constituye un vicio in iudicando, así mismo, nunca la infracción a la ley sustantiva será error in procedendo, por lo que es necesario captar claramente esta diferencia para comprender la estructura de la casación como recurso limitado a las cuestiones de derecho.- En el presente recurso de casación el recurrente incurre en un yerro formal que hace improcedente su pretensión por carecer de la necesaria concordancia entre los motivos citados y su fundamento en cuanto a la norma violada, ya que para alegar la violación de los artos. 1 y 247 C.P.P., el recurrente debió fundamentar su recurso en el arto. 387 C.P.P. (motivos de forma) por lo que no puede prosperar el recurso y así debe declararse. -

#### **POR TANTO:**

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas y artículos: 387, 388 y 390 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 interpuesto por el Licenciado Oswaldo Enrique Arróliga Mendoza, en su carácter de defensor del condenado Carmelo Ramón Chávez Mairena, en consecuencia se confirma la sentencia que la Sala de lo Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua dictó a las diez y cinco minutos de la mañana del día ocho de marzo del año dos mil cinco. - **II.-** No hay costas. - **III.-** Cópiese, notifíquese y publíquese.- En su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto.- Esta sentencia se encuentra copiada en dos hojas 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. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ANTE MÍ J. FLETES L. Srío.**

#### **SENTENCIA No. 85**

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

#### **VISTOS RESULTA:**

#### **I**

La Sala Penal de esta Suprema Corte de Justicia actuando como Tribunal de Casación, radicó el expediente judicial número 146-0504-03-PN por vía de recurso de casación interpuesto por el Lic. Ricardo Moreno Aráuz, que en adelante abreviaremos como el defensor, quien actúa como abogado defensor de los acusados Jhonny Luis Suazo Valdez y José Ramón Reyes y/o Sergio Ramón Cuadra Mendieta, en adelante abreviaremos como los acusados, todo producto de la sentencia emitida por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de Managua de las diez y cinco minutos de la mañana del veinticuatro de agosto del dos mil cuatro en donde se confirmó la sentencia dictada el dos de septiembre del dos mil tres a las ocho y cinco minutos de la mañana emitida por el Juez Cuarto de Distrito Penal de Juicio de Managua a las seis de la tarde del tres de agosto del dos mil cuatro en donde se condenó a los acusados a la pena de diez años de presidio por el delito de homicidio doloso consumado en perjuicio de Sonny Enrique Navarrete Zamora (q.e.p.d); por medio de providencia dictada el seis de mayo del dos mil cinco a las ocho y treinta y cinco minutos de la mañana se radicó dicho expediente, la parte recurrente no solicitó la celebración de audiencia pública de lo cual se mandó a oír a la fiscalía y ésta manifestó que se reservaba el derecho de contestar los agravios en

audiencia oral y pública, se citó a las partes a la celebración de audiencia oral el jueves doce de mayo del dos mil cinco a las diez de la mañana; reunidos en la sala de audiencias orales se le concede por parte del presidente de la Sala Penal la palabra al abogado defensor, Lic. Ricardo Moreno quien expuso lo siguiente: sólo ejerzo la defensa de Jhonny Luis Suazo Valdez y José Ramón Reyes y/o Sergio Ramón Cuadra Mendieta; me apoyo en las causales 1° y 2° del artículo. 388 del Código Procesal Penal, en adelante CPP, por violación del principio in dubio pro acusado y también señala como aplicación errónea normas sustantivas; hay una variedad de versiones de los testigos de cómo ocurrieron los hechos dos grupos que se atacan y cómo se sabe quién pegó la piedra que dio muerte a la víctima...no voy entrar a la tipicidad, ni a la antijuricidad, sólo me límito a la acción; al llegar al Tribunal de Apelaciones el recurso en su dinámica, el juez dijo que era un homicidio doloso, pero el Tribunal de Apelaciones dice esta bien que el juez haya impuesto la pena de 10 años de presidio por que lo que está haciendo es aplicar el artículo 149 del Código Penal, en adelante Pn, por que dice que lo que hubo fue una riña tumultuaria está cambiando la conducta; pues no es lo mismo el homicidio que una riña tumultuaria...el Tribunal de Apelaciones lo dice así: “el jurado encontró culpable a los procesados... y los mismos no se pudo determinar quién o de qué pedrada provocó la muerte de Sonny y que de acuerdo con el artículo 149 Pn sobre la pena que dice...el Tribunal de Apelaciones debió de aplicar la 2ª parte del citado artículo cuando no se sabe quién fue el autor de la tirada de la piedra, por eso yo reclamo sobre la aplicación de la pena...; en cuanto al segundo punto nos referimos al itercriminis pues en este caso al principio expliqué que en este caso debe haber una acción final...yo ya dejé establecidos los agravios en mi escrito de interposición; se le concede la palabra al Lic. Ramón Amadeo Flores López en su carácter de defensor de Mario José Saballos Valdez y Mauricio José Saballos Valdez y dice: que mis defendidos no fueron capturados en flagrancia de delitos; se probó que la comisión del delito fue una riña tumultuaria...en este hecho nunca se identificó la participación de cada uno de ellos; el juez en 1ª instancia aplicó erróneamente el delito de homicidio doloso, pues nunca se probó el dolo...en este caso lo que cabe es el artículo 133 Pn que corresponde al homicidio preterintencional también le cabe cuando se habla del artículo 149 Pn cuando se trata de riña tumultuaria; el artículo 150 Pn regula la aplicación de la pena para este caso, pero el Tribunal de Apelaciones tipificó la riña tumultuaria, pero no se acogió en cuanto a la pena, por lo que pido se casen estos agravios; se le concede la palabra al Fiscal Lic. Julio Ariel Montenegro que expone: el Ministerio Público responde a la intervención del Dr. Ricardo Moreno; debe dejarse claro lo que manifiesta el libelo acusatorio el cual relata los hechos donde hay una promesa de los acusados en llegar más tarde al lugar donde estaban ingiriendo licor, al llegar estas cuatro personas procedieron a lanzarles piedras a los dos sujetos por eso el Ministerio Público los acusa por el tipo penal del artículo 128 Pn por que desde todo punto de vista es claro la intención de matar...en este sentido considera esta representación que éste agravio no tiene razón de ser...el defensor Moreno reclama sobre la aplicación de los artículos 2 y 133 CPP, pero aquí no tiene cabida el delito preterintencional pues lógicamente cuando hay una serie de ataques habrá un resultado...lo relativo al 133 Pn lógicamente se evidencia es una intención preconcebida, pero lo que se acusó se logró demostrar en juicio, pues estamos ante presencia de una acción típica, antijurídica y culpable y el juez aplicó la ley correctamente...respecto a lo alegado por el otro defensor puedo decir; que sobre el asunto de que no hicieron uso de arma ya respondí conforme lo que dice LLOBET en el sentido de que utilizar una piedra es así mismo utilizar un arma, de todas formas violenta un bien jurídico que es una vida humana...manifestó que en el hecho no hubo dolo, pero en la acusación se refirió que la intención se da cuando ellos llegan luego a tomarlos con pedradas, ahí hubo una concertación para delinquir...solicito se confirme la sentencia, interviene solamente el defensor Ramón Amadeo Flores López y dice: si bien existe un sin número de doctrina pero lo que aquí se conocen son los hechos...los hechos tienen que demostrarse...le recuerdo que el Tribunal de Apelaciones si calificó de riña tumultuaria y por eso la condena debe ser como tal y no como un homicidio doloso...se le da la palabra al acusado Mauricio José Saballos Valdez quien hizo una exposición de lo ocurrido ese día; se le da la palabra al fiscal: el Pn fue aplicado correctamente hubo intención de matar y hubo delito de resultado, esta representación pide se confirme lo resuelto por el juez a quo, pues se cumplió con el espíritu de la ley y en todo caso el jurado no tiene obligación de razón de su veredicto...después de haber escuchado a las partes se da por concluida la audiencia; de todo lo anteriormente alegado por las partes tanto en sus recursos como en lo dicho en la audiencia la Sala Penal de la Suprema Corte de Justicia actuando como Tribunal de Casación pasa a considerar lo siguiente:

## **CONSIDERANDO:**

### **I**

Pasando a analizar el fondo del recurso presentado por el abogado defensor, Lic. Ricardo Moreno, esta Suprema Corte encuentra que no existe el delito de homicidio doloso consumado tal y como lo tipificara el juez a quo en su sentencia y que fue confirmada por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de Managua; las acciones realizadas por los acusados constituyen el delito de Riña Tumultuaria establecido en el artículo 149 Pn que mandata: *“Cuando riñendo varios y acometiéndose entre sí confusa y tumultuariamente hubiere resultado muerte y apareciere quien causó esta muerte será castigado con pena de 6 a 10 años de presidio. Si no constare quienes hubieran causado las lesiones graves se impondrá la pena de 3 a 6 años de presidio a todos los que aparezcan haber ejercido cualquier violencia en la persona de la víctima”*; se tipifica aquí un delito de peligro concreto para la vida humana; el peligro concreto debe derivarse de la utilización de los medios o instrumentos, lo que se contempla aquí son riñas, en las que interviene una pluralidad de ofensores y ofendidos, en definitiva, es una especie de todos contra todos, en la que no puede determinarse con exactitud, quién o quienes causaron la muerte a la víctima; en realidad, si la prueba de cargo hubiese determinado concretamente la autoría o participación de uno o varios de los acusados, estaríamos en presencia de un homicidio doloso consumado; la Sala Penal Dos del Tribunal de Apelaciones de Managua se equivoca al confirmar la sentencia esto debido a que aprecia esta Suprema Corte que se aplicó erróneamente el artículo 149 Pn anteriormente citado; podemos ver cuando el artículo 149 Pn habla de la pena de “6 a 10 años” es por que se ha identificado plenamente dentro de todos los sujetos que participaron en la riña tumultuaria al que causó la muerte y será a dicho sujeto a quien se impondrá la pena antes citada; esto se entiende cuando al arto. 149 Pn dice: *“Cuando riñendo varios y acometiéndose entre sí confusa y tumultuariamente hubiere resultado muerte y apareciere quien causó esta muerte...”*, circunstancia que no se logró demostrar en el presente proceso penal, ni la Policía Nacional en su investigación, ni el Ministerio Público en su acusación logró individualizar quién o quienes fue el autor o los autores de la acción que diera

lugar a la muerte de la hoy víctima; por lo que era de aplicación el párrafo segundo del artículo 149 Pn que establece el homicidio en riña tumultuaria indeterminado que mandata: “si no constare quienes hubieren causado las lesiones graves se impondrá la pena de tres a seis años de presidio a todos los que aparezcan haber ejercido cualquier violencia en la persona de la víctima”; quedó plenamente acreditado en juicio a través de la prueba testifical de cargo, que en realidad, se trató de una riña tumultuaria; ésta existe cuando tres o más personas riñen entre sí, en realidad, no se puede tratar ni de una sola persona, ni de dos personas para que exista una riña, ya que éstas se deben agredir entre sí de forma confusa, es decir, como en el caso concreto, que si bien es cierto, inició exclusivamente entre dos personas nada más, y el resto eran meros espectadores, al ver la pelea se agredieron con piedras de forma confusa y tumultuaria, y es por ésta confusión y tumulto que no se logra determinar quién o quienes causaron las lesiones mortales que llevaron a la privación de la vida a la víctima, e incluso se narró por los testigos de cargo que incluso entre las víctimas se agredieron entre sí por equivocación, de lo que sí fueron claros los testigos de cargo, es que, los hoy acusados participaron en esta riña tumultuaria, y ejercieron violencia física en la persona de la víctima, por lo que la calificación correcta de los hechos, debe ser de homicidio en riña tumultuaria, y no como lo ratificó el tribunal de segunda instancia como un simple homicidio doloso consumado.

## II

También aprecia este Tribunal de Casación un error de derecho en la errónea aplicación de la ley sustantiva por parte del Juez a quo y del Tribunal de Apelaciones, éste último por confirmar la sentencia del juez a quo sin tomar en cuenta dicho error, en vista que señala la juez a quo en su sentencia, punto V Fundamentos de la Pena: “Agravantes: esta autoridad considera que los acusados actuaron con preponderancia a la de la víctima ya que ésta no pudo repeler la ofensa; es decir, hay una acción superior procurándose obviamente una impunidad; de esta manera el artículo 30. 8 Pn le corresponde agregársele como una agravante en cuanto a la circunstancia de superioridad, se demostró que en número mayor de tres personas que aventajaron en fuerzas y armas (piedras) doblaron en número a su víctima al atacar sin que a la misma le dieran tiempo de escapar de la ofensa a que estaba siendo así como abolir e impedir defenderse de una manera proporcional al ataque; concurrió la agravante del arto. 30.11 Pn, ya que los hoy culpables Jonny Luis Suazo Valdez, Mauricio Javier Saballos, Mario José Saballos Valdez y José Ramón Reyes y/o Ramón Cuadra Mendieta, actuaron bajo el acompañamiento de otros sujetos... el arto. 30 inciso 11 Pn señala. “Cometer el delito de cuadrilla. Hay cuadrilla cuando concurren a la perpetración del delito más de dos malhechores con armas ostensibles u ocultas a más de tres sin ellas;” el error aludido por ésta Suprema Corte se encuentra en calificar los hechos como homicidio doloso consumado, y no como corresponde como homicidio en riña tumultuaria, como corolario de éste error se llegó a otro y es aplicar una agravante incompatible, ya que no se puede imponer estas agravantes a los acusados por ser las mismas parte del delito de riña tumultuaria, violando el principio de única persecución que se expresa también a la hora de individualizar la pena en materia de circunstancias agravantes según se refleja en el artículo 32 Pn que establece: “no se apreciarán como circunstancias agravantes las que por sí mismas constituyan un delito especialmente penado por la ley, ni las que ésta haya expresado al describirlo o penarlo, o sean de tal manera inherentes al delito, que sin la concurrencia de ellas, no pudiera cometerse”, en consecuencia dichas acciones son parte constitutiva del delito de homicidio en riña tumultuaria, del artículo 149 Pn cuando dice: “Cuando riñendo varios...” la misma norma exige la presencia de dos o más sujetos para la existencia del delito de riña tumultuaria, por tanto, no puede ocuparse dicha agravante, dado los graves errores que posee dicha sentencia y que los mismos pertenecen a la ley sustantiva; por tanto esta Corte en base al arto. 397 CPP que establece: “Si la resolución impugnada ha inobservado o aplicado erróneamente la ley sustantiva el tribunal de casación sobre la base de los hechos esenciales fijados por la sentencia del juez la casará y dictará a continuación otra de acuerdo con la ley aplicable...” esta Corte de Casación sobre la base de la sentencia recurrida que contiene una adecuada relación de hechos probados, se califican correctamente los hechos como homicidio en riña tumultuaria, y en cuanto a las circunstancias agravantes, descartada totalmente la aplicación de las agravantes de delito en cuadrilla y de abuso de superioridad, sólo se valora como correctamente aplicable la atenuante de la conducta anterior constante buena de los acusados conforme el inciso 7 del artículo 29 Pn, por lo que este Supremo Tribunal con base el artículo 149 Pn párrafo segundo la pena a aplicar es de 3 a 6 años de presidio, por lo que se le aplica a cada uno de los acusados la pena de cuatro años de presidio, por lo que se resuelve.

### POR TANTO:

Sobre la base de lo antes expresado y los artículos 1, 2, 5, 29 inciso 7 y 149 del Código Penal y los artículos 1, 2 párrafo final, 7, 8, 15, 153, 154, 395 y 397 CPP los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia en nombre de la República de Nicaragua resolvemos lo siguiente: **I.** Ha lugar a los recursos de casación interpuestos por el Licenciado Ricardo Moreno quien actúa como abogado defensor de los acusados Jhonny Luis Suazo Valdez y José Ramón Reyes y/o Sergio Ramón Cuadra Mendieta y por el Lic. Ramón Amadeo Flores López, quien actúa como abogado defensor de los acusados Mauricio Javier Saballos y Mario José Saballos Valdez. **II.** Refórmese la sentencia dictada por la Sala Penal Número Dos del Tribunal de Apelaciones de Managua del veinticuatro de agosto del dos mil cuatro a las diez y cinco minutos de la mañana en lo que se refiere a la calificación de los hechos, califíquense éstos de homicidio en riña tumultuaria, y no de simple homicidio doloso consumado, y en consecuencia, impóngase la pena de cuatro años de presidio a cada uno de los acusados Jhonny Luis Suazo Valdez, José Ramón Reyes y/o Sergio Ramón Cuadra Mendieta, Mauricio Javier Saballos, y Mario José Saballos por ser los autores directos del delito de homicidio en riña tumultuaria. **III.** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, regresen las diligencias a su lugar de origen. Ésta sentencia se encuentra copiada en tres hojas de papel bond membreteado de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. NUBIA O. DE ROBLETO A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. RAFAEL SOL. C. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.** Managua, veinte de Diciembre del dos mil cinco. Las ocho de la mañana.

**VISTOS,  
RESULTA:**

La señora María Auxiliadora Peña Hernández, quien sufre condena por delito, mediante escrito presentado por el Lic. Róger Muñoz Johnnyson, ante la Secretaría de esta Sala Penal, a las once y veintidós minutos de la mañana del treinta de Junio de este año, compareció interponiendo Acción de Revisión en contra de la sentencia de auto de prisión dictada a las once de la mañana del veintinueve de septiembre del año dos mil tres y de la sentencia condenatoria dictada a las nueve mañana del tres de agosto del año dos mil cuatro por el Juez Quinto de Distrito de lo Penal de Managua, y se le impuso una pena de Cinco años de Prisión y las accesorias de ley, por la comisión del delito de Estelionato en perjuicio de Carmen Guevara Gavarrete. Por auto de las nueve y cincuenta minutos de la mañana del veintinueve de Julio de este mismo año, se tuvo como defensor de la solicitante al Lic. Róger Liborio Muñoz Johnnyson a quien se concedió intervención para el ejercicio de la defensa y se previno a la gestionante procediera a cumplir con las formalidades requeridas para el ejercicio de esta acción, en cuanto a procedencia, interposición y ofrecimiento de pruebas. Habiendo cumplido con lo requerido mediante escrito presentado por su defensor a las diez y cincuenta y cinco minutos de la mañana del dieciséis de Agosto pasado. Por lo que por auto de las nueve y cinco minutos de la mañana del veintitrés del mismo mes de Agosto se tuvo por subsanadas las formalidades y se proveyó señalando para el lunes veintinueve del mismo Agosto la Audiencia Oral a las diez de la mañana, y se ordenó poner en conocimiento de dicho proveído al Ministerio Público a quien se tuvo como parte y se le concedió intervención, así mismo se ordenó girar oficio al Director del Sistema Penitenciario Nacional a fin de que remitieran a la condenada María Auxiliadora Peña Hernández con su correspondiente custodia y observancia de las garantías individuales y respeto a su dignidad humana, a fin de que estuviese presente en la Audiencia indicada, todo de conformidad con los Artos. 34 Cn. y 95 CPP. y por auto de las ocho y quince minutos de la mañana del cinco de Septiembre de este año, por haberse afectado la realización de la Audiencia Oral programada, se reprogramó para efectuarse a las nueve y treinta minutos de la mañana del día lunes doce de Septiembre de este año ordenándose girar nuevamente oficio al Sistema Penitenciario Nacional a fin de que se remitiera a la procesada María Auxiliadora Peña Hernández con su debida custodia y observando las garantías individuales y respeto a su dignidad humana, como lo ordenan los artos. 34 Cn. y 95 CPP. Notificadas las partes, se llevó acabo la Audiencia Oral programada a la fecha y hora señaladas en la que tanto el defensor de la procesada como el Representante del Ministerio Público hicieron uso del derecho de exponer sus argumentos tanto a favor como en contra de la procedencia de la acción, por lo que, llegado el caso de resolver,

**SE CONSIDERA:**

**I**

Como lo ha dejado ver en anteriores pronunciamientos esta Sala, el procedimiento de Revisión de Sentencia, es especial y excepcional, dado que ha sido previsto para casos en los que se discute grave error judicial en los que la Sentencia ha cobrado el estado de firmeza. Es una excepción al principio de prohibición para la reapertura de juicios fenecidos y con autoridad de cosa juzgada y se encuentra regulado por los artos. 337 y siguientes del Código Procesal Penal. No hay que olvidar por otra parte, que la finalidad del proceso penal es, la reconstrucción de la verdad histórica o como otros afirman la búsqueda de la verdad real, lo cual no acepta que el efecto preclusivo de la sentencia al ganar firmeza, pueda prevalecer sobre esa verdad, por lo que como dice el tratadista Hernando Londoño “poder revisar la sentencia ejecutoria es la coyuntura judicial de mayor trascendencia para procurar la paz social y restablecer el equilibrio del Derecho.” (Ver entre otras la No. 15 de las 08:00 a. m. del 04-06-04). Por lo que tomando en consideración esa finalidad del proceso penal, vamos a proceder al estudio y análisis de los argumentos propuestos por el solicitante, lo cual haremos en los Considerandos siguientes.

**II**

De conformidad con el Arto 337 CPP, tres son los motivos invocados por el accionante en su escrito de interposición de la Acción de Revisión, los contenidos en los incisos 2, 5 y 6 del artículo precitado, el primero de los cuales se refiere a “Cuando la sentencia condenatoria se haya fundado en prueba falsa o en veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas;” el inciso 5 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”; y el 6, “Cuando deba aplicarse retroactivamente una ley posterior más favorable, o cuando la ley que sirvió de base a la condenatoria haya sido declarada inconstitucional.”. No obstante en el escrito que presentó de subsanación de formalidades hizo referencia solamente a los motivos 2 y 5 del arto. 337 CPP y lo mismo hizo en la audiencia Oral celebrada ante esta Sala Penal por lo que debemos tener por abandonado el motivo 6 del referido artículo. Ahora bien, esta Sala en varias resoluciones ha dicho que el numeral 2 del Arto 337 CPP. contempla dos situaciones notablemente diferentes una de otra, aún cuando se encuentren reguladas por el mismo numeral, ellas son: a) cuando la sentencia condenatoria se haya fundado en prueba falsa y b) cuando la sentencia se haya fundado en veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas; las dos situaciones contempladas por el numeral difieren sustancialmente y por ser diferentes no es posible argumentar los mismos hechos para ambas situaciones, sino que, la fundamentación de las dos situaciones tiene que hacerse sobre la base de hechos y argumentos distintos, en el caso de prueba falsa, se debe tener en cuenta, que la misma, fue propuesta y practicada validamente en el proceso, pero posteriormente se descubre su falsedad y precisamente, este descubrimiento es, lo que motiva la revisión, en cambio las pruebas practicadas en el proceso y consideradas por el jurado para emitir su veredicto, no son necesariamente falsas, si no, insuficientes para sostener vigorosamente el veredicto, por lo cual se invoca la evidente injusticia del mismo, (ver entre otras la No. 54 de las 08:45 a. m. del 12-11-04 Cons. II), ahora bien, la accionante faltando

a la técnica, refiere sus argumentos sobre este motivo a situaciones que no tienen nada que ver con el mismo, y además no indica cual o cuales sean las pruebas afectadas, motivos más que suficientes para desechar la causal invocada.

### III

El quinto motivo de revisión invocado por la accionante, es de gran amplitud, según se desprende de su texto, que dice: "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;" como se puede apreciar, no está condicionado a la aparición de un fallo posterior e irrevocable, sino al hallazgo de nuevos hechos o elementos probatorios que permitan modificar el criterio ya establecido en la sentencia de que se ha solicitado la revisión, pero esos nuevos hechos o pruebas deben hacer evidente una cualquiera de estas tres situaciones: 1) que el hecho o una circunstancia que agravó la pena no existió; 2) que el condenado no lo cometió; y 3) que el hecho cometido no es punible o encuadra en una norma más favorable. Como se dejó dicho, el motivo invocado permite, dada la amplitud del mismo, practicar una confrontación o correlación de los nuevos elementos probatorios ofrecidos con la prueba incorporada y valorada oportunamente en el juicio, confrontación o correlación que no necesariamente conlleve a practicar un reexamen o revaloración de la aludida prueba, sino a comprobar, si de la confrontación, se pueda deducir mediante el análisis, un resultado que nos permita modificar el sentido de la decisión impugnada. En el caso en estudio, la accionante fue procesada por la comisión de un ilícito que fue calificado como Estelionato, el cual se encuentra reglamentado por el Arto. 285 Capítulo VI, Título IV, del Código Penal, comprendiendo el aludido Capítulo, a la Estafa, Estelionato y Defraudación, de allí que muchos autores consideren que el Estelionato es una forma de Estafa o una Defraudación; por lo que, al ser una forma o modalidad de la Estafa, es lógico que tengan que incurrir en la configuración de este Tipo de Ilícito los mismos elementos que configuran la Estafa, tales como: El Dolo, que debe manifestarse anterior al acto de disposición y se exterioriza por medio del engaño o ardid de que se vale el autor del hecho para inducir a error a la víctima y El Perjuicio que debe ser apreciable desde el punto de vista patrimonial, entendido como un valor con significado económico. Perjuicio que debe ser efectivo, real, no bastando que haya o se de un daño potencial. La Accionante, María Auxiliadora Peña Hernández, ha aportado como elemento o hecho nuevo la escritura Número cuarenta y ocho (48) Protocolización de Documento Privado, otorgada ante el Notario Manuel Antonio Fuentes, a las dos de la tarde del día dieciséis de abril de este año, por las comparecientes María Auxiliadora Peña Hernández, (la Accionante) y Carmen Guevara Gavarrete (Víctima), escritura en la que se hace constar que a las cuatro de la tarde del día diecisiete de septiembre del año dos mil tres, las mismas comparecientes suscriben documento en el que la condenada, María Auxiliadora Peña Hernández hace entrega a la señora Carmen Guevara Gavarrete, de la suma de Noventa y seis mil quinientos sesenta córdobas equivalentes a seis mil ochocientos dólares para cancelar adeudo que la primera tenía para con la segunda, y la señora Gavarrete acepta y se da por satisfecha comprometiéndose a devolver bien inmueble que había dejado su deudora en garantía en escritura número cuarenta y tres (43) de Cesión de Derechos Posesorios y escritura número cuarenta y cuatro (44) de mutuo simple, así mismo se hace referencia a un arreglo extrajudicial por el cual la señora Guevara Gavarrete se obligó a regresar el bien inmueble a su deudora María Auxiliadora Peña de Hernández; todos los documentos referidos en la escritura aportada por la accionante, son los mismos que sirvieron de base o fundamento para promover la acción punitiva en su contra y hacen surgir, en el ánimo de este Tribunal la idea de que, si el documento protocolizado y aportado como elemento nuevo, se hubiese presentado en la misma fecha de su elaboración, esto es el diecisiete de septiembre del año dos mil tres, el resultado del análisis modifica sensiblemente el sentido de la decisión, dado que se viene a demostrar que la intención de la encartada, a quien además, no consta haya sido requerida de pago por su acreedora, no ha sido la de causar un perjuicio patrimonial a su acreedora, pues siempre estuvo dispuesta a hacer frente a lo que consideró una deuda de carácter civil, es decir el perjuicio patrimonial, que como se dejó expresado más arriba, debe ser real, efectivo y no potencial, en el caso de autos, se viene a constatar que no existió, de ahí que, ante la ausencia de perjuicio, como no puede existir delito sin ese elemento, lo procedente es absolver de toda pena y responsabilidad a la Accionante por el injusto de Estelionato que se le ha atribuido.

### POR TANTO:

De conformidad con las Consideraciones hechas, disposiciones citadas, jurisprudencia acotada y Artos. 34 Cn. 337, 343, 345 y 346 CPP, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal, en nombre de la República de Nicaragua, resuelven: **I.-** Ha lugar a la Acción de Revisión interpuesta por la señora María Auxiliadora Peña de Hernández y/o María Auxiliadora Morán de Hernández, en contra de la sentencia condenatoria dictada por la Juez Quinto de Distrito de lo Penal de Managua, a las nueve de la mañana del tres de Agosto del año Dos mil cuatro, en la que se le condena a cinco años de prisión por ser autora del Delito de Estelionato en perjuicio de Carmen Guevara Gavarrete, 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 de la acusada, para lo cual deberá remitirse oficio al Jefe del Sistema Penitenciario Nacional.** **III.-** Cancelese la inscripción de la condena y publíquese una síntesis de esta Sentencia en un medio de prensa escrito. **IV.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado regresen los autos al Juzgado de origen. Esta sentencia está copiada en tres hojas útiles de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **R. CHAVARRÍA D. A. CUADRA L. GUILLERMO VARGAS S. ROGERS C. ARGÜELLO R. ANTE MI: J. FLETES I. Srio.**

### SENTENCIA No. 87

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

**VISTOS,  
RESULTA:**

*Identificación del Acusado* Wilmore Barrington Zepeda Pineda, pescador, sin Cedula de identidad, domicilio de Corn Island, Barrio Brig. Bay sector de pasión Street detrás de la casa ferretería de Gay Down.- *Identificación de la Víctima:* Lawrence Jarrette Wright Antonio.- *Delito:* Asesinato.- *Antecedentes:* La presente causa se inició por acusación que hizo la Fiscal Auxiliar de la R.A.A.S. Licenciada Gloria Robinson, a las cuatro y treinta minutos de la tarde del día ocho de diciembre del año dos mil tres.- A las cuatro de la tarde del nueve de diciembre del año dos mil tres 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 doce de diciembre del año antes señalado para la realización de la Audiencia Inicial, oportunidad en donde la Fiscal Auxiliar Gloria Robinson, de conformidad al arto.269 C.P.P. presentó escrito de Intercambio de Información y Pruebas.- En esta Audiencia Inicial el Juez 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 la Juez dictó el correspondiente auto de remisión a Juicio, señalando para su realización a las nueve y treinta y cinco minutos de la mañana del día cinco de marzo del año dos mil cuatro.- El día tres de febrero del año dos mil cuatro la cónyuge de la víctima presentó Acusación en su carácter particular, otorgando Poder Especial para acusar al Licenciado Bernard Brown Medina.- A las dos y treinta y cinco minutos de la tarde del día cinco de marzo del año dos mil cinco el Tribunal de Jurado en su veredicto encontró culpable a Wilmore Barrington Zepeda Pineda, por lo que a las diez de la mañana del día trece de marzo del año dos mil cuatro la Juez dictó sentencia condenado al acusado a la pena de diecisiete años de prisión por el delito de asesinato.- El día veintitrés de marzo del año dos mil cuatro el defensor licenciado Axel Waters Collado, interpuso Recurso de Apelación contra esta sentencia.- Tramitado que fue el Recurso, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Sur, fulminó sentencia a las cuatro de la tarde del día veintidós de junio del año dos mil cuatro reformando la sentencia dictada por la Juez A quo, por lo que el Tribunal de Apelaciones cambió la tipificación de asesinato a homicidio reduciendo la pena impuesta de diecisiete años a ocho años de presidio.- Por no estar de acuerdo el acusador particular licenciado Bernard Brown Medina interpuso Recurso de Casación Penal en la forma y en el fondo contra dicha sentencia con fundamento en los artículos 387 numerales 3, 4 y 5 y arto. 388 numeral 2 del Código Procesal Penal de la República de Nicaragua (C.P.P.).- La Sala A quo por auto de las ocho de la mañana del día nueve de julio del año dos mil cuatro que admitió el Recurso de Casación mandó oír por el término de diez días a la parte recurrida.- Los autos subieron a esta Sala de lo Penal y por resolución de las once y cinco minutos de la mañana del día dos de septiembre del año dos mil cuatro, ordenamos radicarlos y se pasaron los autos a estudio por no haber solicitado la parte recurrente Audiencia Oral y Pública.-

**SE CONSIDERA:**

**I**

Motivos de Forma: La causal 3 del arto 387 C.P.P. se refiere a la falta de valoración de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes.- Al respecto dijo el recurrente que con las pruebas aportadas se demostró la existencia del delito de asesinato, que con sólo una de las circunstancias contenidas en el arto. 134 del Código Penal era suficiente para la existencia del tipo penal de asesinato y que durante el proceso de primera instancia se había demostrado con las pruebas aportadas la alevosía, premeditación y la ventaja con que actuó el acusado, situación que fue desconocida por el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Sur por considerar el recurrente que no existe congruencia entre los hechos acusados y probados por el Juez de primera instancia y la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones.- Que ante tal situación se violentó el artículo 7 C.P.P. dado que los hechos ocurridos y probados fueron desvirtuados en la sentencia del Tribunal A quo al haber modificado la tipificación de asesinato a homicidio.- Esta Sala de lo Penal considera que no existe tal violación del arto. 7 C.P.P. a como lo indica el recurrente ya que este principio tiene como finalidad “solucionar los conflictos de naturaleza penal y restablecer la paz jurídica y la convivencia social armónica, mediante el esclarecimiento de los hechos y la determinación de la responsabilidad de los acusados...” en el presente caso quedó claro a través de un proceso penal la responsabilidad del acusado por lo que el agravio que supuestamente causó el Tribunal de Apelaciones al haber modificado el tipo penal de asesinato a homicidio no cabe dentro de la finalidad del arto. 7 C.P.P.-

**II**

Por lo que hace a las causales 4 y 5 del arto. 387 C.P.P., que se refieren a 4° “quebrantamiento del criterio racional en la sentencia”; y 5° “Ilegitimidad en la decisión por fundarse en pruebas inexistentes, ilícitas o no incorporadas legalmente al proceso”.- Al respecto el recurrente solamente indicó las dos causales antes mencionadas en las cuales fundamentó su recurso de casación pero no expresó con claridad las disposiciones legales que consideró violadas o erróneamente aplicadas.- Esta Corte Suprema de Justicia en reiteradas sentencias se ha pronunciado al respecto sosteniendo que “el párrafo segundo del arto. 390 C.P.P. es claro en señalar y obligar al recurrente a consignar en su escrito de interposición del recurso cuales son concretamente las disposiciones legales que considera fueron violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad su pretensión al respecto.- (sentencia número 50 de las 8:45 a.m. del 27 de octubre de 2004).- Así mismo, Fernando de la Rúa en su obra la “Casación Penal” nos indica que este requisito es fundamental ya que se debe individualizar el agravio, de manera que por medio de los motivos se pueda individualizar también la violación de la ley que constituye dicho motivo.- En su escrito de interposición el recurrente no mencionó en relación a las causales 4 y 5 del arto. 387 C.P.P. cuales fueron las disposiciones violadas o erróneamente aplicadas en la sentencia recurrida, por lo que esta Sala de lo penal no puede entrar a conocer de estos motivos.-

**III**

Motivo de Fondo: causal 2° 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”.- Dice el recurrente que el Tribunal de Apelaciones violó el arto. 134 Pn. al reformar la sentencia de primera instancia

y calificar como homicidio los hechos probados ya que en esta se había encontrado culpable a Laurence Jarrette Dwight Antonio por el delito de asesinato imponiéndosele una pena de diecisiete años de prisión y que la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Sur al cambiar el tipo penal le impuso al condenado una pena de ocho años de prisión. -

#### IV

La distinción entre homicidio y asesinato es clásica, nuestro código penal distingue en sus artículos 128 y 134 los delitos de homicidio y asesinato respectivamente. Esta distinción en la manera de matar se da en las circunstancias agravadas o constitutivas del delito de asesinato que establece el arto. 134 Pn, cuando se mata a una persona ya sea que concurren cualquiera de las siguientes circunstancias: a) Con alevosía; b) Por precio o promesa remunerada; c) Por medio de asfixia, incendio o veneno; d) Con premeditación conocida; e) Con ensañamiento, aumentando deliberada e inhumanamente el padecimiento del ofendido, por medio de emparedamiento, flagelación u otro tormento semejante; y f) Con violación del domicilio e intención de robar, y cuando el ataque se efectúe con la misma intención, sea en poblado, en despoblado o en caminos.- Estas circunstancias agravadas hacen del homicidio un asesinato y constituyen un elemento subjetivo del tipo penal, es decir, debe de haber en el sujeto activo un objetivo o fin a lograr por lo que basta la concurrencia de una de ellas para elevar la muerte de una persona a la categoría de asesinato.- En el presente caso el Tribunal A quo reformó la sentencia de primera instancia y consideró que los hechos probados no constituyen el delito de asesinato sino de homicidio ya que no concurren ninguna de las circunstancias específicas del delito de asesinato, por lo que calificó los hechos como homicidio y condenó a Lawrence Jarrette Dwight Antonio a la pena de ocho años de presidio.- La Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, observa que de los hechos probados quedó claramente establecido la alevosía con que actuó el acusado concurriendo así una de las circunstancias constitutivas del delito de asesinato contenido en el arto. 134 Pn., lo cual quedó plasmado en la fundamentación de derecho que hizo en su sentencia la Juez de primera instancia en relación a los hechos acusados y probados; y al respecto dijo, basándose en la definición del numeral 2 del arto. 30 Pn.: "que existía alevosía cuando el culpable comete cualquiera de los delitos contra la vida o la integridad corporal, empleando medios, modos o formas en la ejecución, que tiendan directa y especialmente a asegurarla sin riesgo para su persona, que proceda de la defensa que pudiera hacer el ofendido".- En el presente caso quedó demostrado que el procesado luego del pleito que sostuvo con la víctima en la discoteca Morgan se fue a interponer la denuncia a la Policía Local pero que ahí lo mandaron para su casa y le recomendaron que interpusiera la denuncia al día siguiente, sin embargo el acusado se dirigió nuevamente a la discoteca a buscar a su víctima procediendo a dispararle certeramente tres tiros pero que no conforme se regresó y le dio tres tiros más para asegurar su acción delictiva.- Nuestro Código Penal define la alevosía en el numeral 2 del arto. 30 Pn. y supone como elementos principales el "aseguramiento" de la comisión del delito y la "falta de riesgo" para el sujeto activo. En el caso de autos quedó demostrado que la víctima estaba desarmada, que no esperaba agresión alguna y que el sujeto activo realizó el hecho sin riesgo para su persona asegurándose de realizar su acción cuando remató con tres tiros más a Lawrence Jarrete Wrihth Antonio, por lo que el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Sur, hizo una mala interpretación en relación a los hechos probados al calificar estos como homicidio. Por lo que esta Sala de lo Penal considera que el delito cometido por Wilmore Barrington Zepeda corresponde al delito de asesinato tal y como lo había tipificado la Juez de primera de instancia, por lo que es meritorio casar la sentencia e imponer la pena correspondiente.-

#### V

Es importante destacar que en relación a la pena de diecisiete años de presidio por el delito de asesinato impuesta por la Juez de Primera Instancia, en su considerando III, valoró como agravantes las circunstancias 2 y 5 del arto. 30 Pn. Sin embargo, estas dos circunstancias son constitutivas del tipo penal de asesinato establecido en el arto. 134 Pn. por lo que no se puede imponer las agravantes de los numerales 2 y 5 del arto. 30 Pn. por estar éstas contenidas en el arto 134 Pn. que regula el delito de asesinato, por lo que se deberá imponer una pena entre el mínimo y el máximo y dado que la Juez de primera instancia únicamente consideró como agravantes las circunstancias 2 y 5 del arto. 30 Pn. se debe de imponer la pena mínima.- Lo anterior es sin perjuicio del principio Reformatio in peius o prohibición de la reforma en perjuicio del acusado contemplado en el arto. 400 C.P.P., por cuanto quien interpuso el presente recurso de casación fue el acusador particular.-

#### POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, Boletín Judicial y artículos: 134 Pn.; 387, 388, 390 y 400 del Código de Procedimiento Penal, en nombre de la República de Nicaragua los suscritos Magistrados, resuelven: **I.**- Ha lugar al Recurso de Casación Penal en el fondo interpuesto por el Licenciado Bernard Brown Medina en su carácter de acusador particular, en consecuencia se casa la sentencia que la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Atlántico Sur dictó a las cuatro de la tarde del día veintidós de junio del año dos mil cuatro.- **II.**- Se confirma la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito de lo Penal de Bluefields en lo que hace a la Tipificación del delito de asesinato y se reforma lo relativo a la pena, debiéndose imponer quince años de presidio.- **III.**- No hay costas.- **IV.**- Cópiese, notifíquese y publíquese.- En su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto.- Esta sentencia esta escrita en tres hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de la misma Sala de este Supremo Tribunal. **GUILLERMO VARGAS S. A. CUADRA L. NUBIA O. DE ROBLETO R. CHAVARRÍA D. RAFAEL SOL C. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL.** Managua, veinte de Diciembre del dos mil cinco. Las nueve de la mañana.

**VISTOS,  
RESULTA:**

Mediante escrito presentado a las tres y cincuenta minutos de la tarde del día siete de Octubre del dos mil cuatro, por el Lic. Bismark Ali Rivas Salgado, el condenado Joel Alberto Mendoza Rivas, solicitó acción de revisión en contra de la sentencia condenatoria pronunciada en su contra por el Juzgado Octavo de Distrito de lo Penal de Managua, a las tres y treinta minutos de la tarde del día cuatro de febrero del dos mil cuatro, mediante la cual se le condenó a la pena de diez años de presidio por lo que hace al delito de Transporte de Estupefacientes Psicotrópicos y otras sustancias controladas, en contra de la salud pública. Refiere que su detención ocurre en el parqueo del centro de compras de Metrocentro a eso del mediodía del dieciséis de Diciembre del dos mil tres, lugar también donde son detenidos tanto la señora Francis Limas y Walter Fabián Calderón Díaz siendo este último a quien se le encontró óvulos de heroína que portaba en una mochila; por lo que considerando injusta la sentencia condenatoria pronunciada en su contra hacía uso de esta acción de revisión basado en las causales dos y cinco del Art. 337 del Código procesal penal a fin de que se declare la nulidad de dicha sentencia y se le ordenara en consecuencia su libertad. Por lo que;

**SE CONSIDERA:**

El carácter excepcional de la acción de revisión viene dado por que de prosperar priva de efectos a una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, haciendo prevalecer de esta manera el valor de justicia sobre el de seguridad jurídica y procede únicamente cuando se configura alguno de los supuestos taxativamente previstos en el Art. 337 del CPP. Como se desprende de la acción intentada, son dos las causales invocadas, refiriéndose a la parte final del numeral dos del Art. 337 CPP que dice *“Cuando la sentencia condenatoria se haya fundado... en veredicto ostensiblemente injusto a la vista de las pruebas practicadas”* y al numeral cinco de la misma disposición procesal que señala *“Cuando después de la condena sobrevengan o se descubran nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que, solos o unidos a los ya examinados en el proceso, evidencien que el hecho o una circunstancia que agravó la pena no existió, que el condenado no lo cometió o que el hecho cometido no es punible o encuadra en una norma más favorable”*. La primera causal establecida por el legislador lleva como fin neutralizar la sentencia condenatoria por la falta de correlación entre el veredicto considerado injusto frente a las pruebas practicadas, pero como se nota en el petitum, la causal está dirigida para los procesos que son sometidos al conocimiento del jurado que es el único que puede pronunciar un veredicto de culpabilidad y nunca procede cuando el enjuiciamiento ha sido realizado por un juez técnico, como ocurrió en el presente caso que culminó con un fallo de culpabilidad, por lo que resulta ser inadmisibles examinar este reclamo. En cuanto a la segunda causal, está supeditada al descubrimiento de nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que puedan evidenciar el error cometido y consecuentemente fundamentar una decisión revocatoria en revisión, pero se desprende del petitum que se proponen las testificales de Armando José Avilés Vargas y Vilma Elida Briones Suárez, para pretender demostrar especialmente que en los hechos el petente nunca tuvo dominio del plan y que además nunca tuvo conocimiento de causa de lo que portaba el otro condenado Walter Fabián Calderón Díaz, causal que no tiene cabida examinar a la luz de la acción de revisión, por cuanto ni siquiera refirió el petente sobre que circunstancias del hecho que depondrían tales testigos para valorar su admisibilidad, amén de que el fundamento de la presente revisión se desprende que trata de revertir la valoración de las pruebas ya valoradas en juicio y cuya falta cometida bien pudo ser objeto de valoración a través de los medios de impugnación y no por esta vía revisora, pues debe notarse que el recurso de casación en el Código Procesal Penal está diseñado con motivos específicos para reclamar esta clase de infracciones y al amparo del Arto. 387 CPP lo cual no ocurre con los motivos propios de la acción de revisión que contempla el Art. 337 CPP. Por lo anterior, considerando que la presente acción no cumple con los requisitos indispensables de fundabilidad objetiva, pues ni siquiera señala el petente disposiciones infringidas, ni las disposiciones legales aplicables que obliga hacer el Art. 339 CPP y señalar en que forma se violentan, resulta ser que la acción debe declararse inadmisibles por resultar manifiestamente infundada, al tenor del Art. 340 CPP, debiendo prevenirse al petente que de intentarse nueva acción en el sentido a como lo ha referido referente a pretender un nuevo juzgamiento de las pruebas que llevaron a demostrar la culpabilidad, será rechazada ad portas.

**POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artículos 34 inciso 9, 158, 159, 160, 165 y 167 de la Constitución Política, 338 y 340 del Código Procesal Penal y Arto. 98 de la Ley No. 260, en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados dijeron: **I.-** Se declara inadmisibles la Acción de Revisión intentada por el condenado Joel Alberto Mendoza Rivas y de que se ha hecho mérito. **II.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en una hoja de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **GUILLERMO VARGAS S. A. CUADRA L. NUBIA O. DE ROBLETO R. CHAVARRÍA D. RAFAEL SOL C. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**

**SENTENCIA No. 89**

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

**VISTOS,  
RESULTAS:**

Ante el Juzgado de Distrito de lo Penal de la Ciudad de Bluefields, compareció la Licenciada Janina Jackson Machado, en su calidad Fiscal Auxiliar de la Región Autónoma del Atlántico Sur, presentando acusación en contra de los señores Gustavo Carrillo Banquez, Regino Antonio Marquiña y la señora Neis Smith Paternine, señalándolos como autores directos del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense, presentando como elementos de convicción las testimoniales de José Mercedes Talavera Ortiz, Manuel Salvador Mora Ortiz, Gerardo Ismael Fonseca Medina, Armando Pérez Villalta, Franklin Sovalbarro Mejía, Luis Rico Díaz, Santiago Saballos Ow, también se ofrecieron pruebas documentales, periciales y piezas de convicción, solicitando se de el trámite de ley a la acusación presentada. A las nueve y treinta y cuatro minutos de la mañana del cinco de Junio del año dos mil tres, se llevó a cabo la audiencia preliminar en donde se puso en conocimiento de los acusados los hechos por los que se les acusa y se les da a conocer el derecho que tienen de nombrar defensor, nombrándose para tal efecto al Licenciado Fernando Ortega como defensor de los señores Gustavo Carrillo Banquez y Neis Smith Paternine, y el Licenciado Juan de Dios Guevara como defensor del señor Regino Antonio Marquiña, por establecida la defensa técnica de los acusados, el Juez admitió la acusación e impuso como medida cautelar prisión preventiva a los acusados. A las tres y treinta minutos de la tarde del trece de Junio del año dos mil tres, con la concurrencia de las partes se celebró la audiencia inicial en la cual habiendo presentado la fiscalía el intercambio de información correspondiente se cumplió con la finalidad de la audiencia remitiéndose la presente causa a juicio, por lo que a las diez y treinta minutos de la mañana del dieciséis de Junio del año dos mil tres se dictó el auto de remisión a juicio, señalando los hechos sobre los cuales versará el juicio. Mediante escrito presentado a las diez y cuarenta minutos de la mañana del día quince de Agosto del año dos mil tres, la Fiscal Janina Jackson Machado, presentó el acuerdo condicionado concertado con el procesado Gustavo Carrillo Banquez, en virtud de lo cual se convocó a audiencia especial para su correspondiente revisión, la que fue celebrada a las nueve y treinta y cinco minutos de la mañana del diecinueve de Agosto del año dos mil tres, en donde se resolvió aceptar el acuerdo referido. Con el concurso de las partes se llevó a cabo a las dos y cincuenta minutos de la tarde del veinte de Agosto del año dos mil tres el Juicio Oral y Público en donde, se les concedió la palabra a las partes para que expusieran los lineamientos de su intervención como acusador o defensores según corresponde y una vez realizado esto, se procedió a llamar al testigo ofrecido por la fiscalía el Perito Sergio Enrique Salazar Vanegas, a solicitud de la Fiscalía se suspendió el juicio reanudándose a las nueve y veinticinco minutos de la mañana del veintiséis de Agosto del año en dos mil tres, recibiendo la declaración del Jefe de Distrito Naval de la Zona señor Manuel Salvador Mora Ortiz, mediante el cual se incorporó al proceso el listado de pasajeros de la embarcación María Gloria, la Constancia de Identidad a nombre de Carrerl Salomón Latino Welcome, el documento de identidad de la República Bolivariana de Venezuela a nombre de Marquiña Regino Antonio, también depusieron los señores Franklin Antonio Sobalvarro Mejía, Armando José Pérez Villalta, Luis Emilio Rico Díaz y los acusados Gustavo Carrillo Banquez y Regino Antonio Marquiña, se llamaron nuevamente a declarar a los testigos Manuel Salvador Mora Ortiz, Franklin Sobalvarro Mejía, Armando Pérez Villalta y Luis Rico Díaz. Por recibidas todas las pruebas ofrecidas y por expresados los alegatos conclusivos de las partes legitimadas, el Juez declaró Culpable a los señores Regino Antonio Marquiña y Gustavo Carrillo por los hechos imputados y No Culpable a la señora Neis Smith Paternine. A las diez de la mañana del veintisiete de Agosto del año dos mil tres, presentes todas las partes se realizó la audiencia de debate sobre la pena, en donde las partes esgrimieron sus argumentos en cuanto al *quantum* de la pena para los dos procesados, haciendo énfasis la defensa del señor Gustavo Carrillo Banquez y la Fiscalía en el acuerdo que sobre la pena se convino con anterioridad, en cuanto al señor Marquiña la Fiscalía solicitó la pena de quince años más multa, resolviendo la Juez de la causa que los hechos deben ser calificados como Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Salud Pública, y concluida la audiencia señaló fecha para la lectura de la sentencia. A las once de la mañana del veintiocho de Agosto del año dos mil tres, se dictó sentencia en la que se condena al señor Gustavo Carrillo Banquez como coautor del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, a la pena de cinco años de presidio y Multa de un millón de córdobas, al señor Regino Antonio Marquiña, a la pena de ocho años de presidio y Multa de un millón de córdobas, como autor del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas. Inconforme con el fallo los Licenciados Juan de Dios Guevara Baltodano, defensor del acusado Regino Antonio Marquiña, y Fernando Antonio Ortega Castro, defensor del acusado Gustavo Carrillo Banquez, interpusieron Recurso de Apelación contra el mismo. Del recurso interpuesto se mandó a oír a la Fiscal Janina Jackson Machado, quien alegó lo que tuvo a bien. Por concluidos los trámites se remitieron las diligencias al superior jerárquico.

## II

Ante la Sala Penal del Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Sur, se celebró con concurso de las partes a las diez de la mañana del uno de Octubre del año dos mil tres, la audiencia pública para fundamentar las pretensiones de las partes en torno al Recurso de Apelación. A las nueve de la mañana del siete de Octubre del año dos mil tres, el Honorable Tribunal A quo dictó sentencia en la cual reforma el fallo impugnado en lo que respecta a la pena impuesta a los encartados, condenando en esta oportunidad al señor Regino Antonio Marquiña a la pena de cinco años de presidio y a la Multa de un millón de córdobas, por ser el autor del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Sustancias Controladas en perjuicio del Estado de Nicaragua, y al señor Gustavo Carrillo Banquez a la pena de cinco años de presidio excluyéndose la pena pecuniaria por ser coautor del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Sustancias Controladas en perjuicio del Estado de Nicaragua. Contra este Fallo el Licenciado Juan de Dios Guevara Baltodano, como defensor del señor Regino Antonio Marquiña, interpuso Recurso de Casación amparado en los motivos 3º y 5º de la Forma contenidos en el arto. 387 CPP y en los motivos 1º y 2º del fondo contenidos en el arto. 388 CPP. Del recurso interpuesto se mandó a oír a la parte contraria, quien alegó lo que tuvo a bien, y por concluido el trámite, se remitieron las diligencias ante este Supremo Tribunal, en donde se dictó providencia de las ocho de la mañana del diez de Febrero del año dos mil cuatro, pasando los autos a estudio para su correspondiente resolución, y siendo el caso de dictar la que en derecho corresponde;

## SE CONSIDERA:

### I

Siendo que la mayoría de los agravios expresados por el recurrente giran en torno al acuerdo concertado entre el Ministerio Público y uno de los acusados, mediante el cual se obtuvo la declaración del mismo, esta Sala considera necesario que previo al análisis pormenorizado de los agravios, es menester de la misma expresar que dicho acuerdo tiene como contexto jurídico el Principio de Oportunidad, el cual a su vez es un mecanismo de simplificación procesal que conlleva a atemperar el principio de legalidad rigurosa y extrema. Observamos como en el caso que nos ocupa se ha cumplido a cabalidad las reglas establecidas para el cumplimiento del principio de oportunidad contenidos en los artos. 61 y 62 CPP.

## II

Entrando al análisis de los agravios tenemos que como motivo de forma el recurrente aduce al amparo del ordinal 3º del arto. 387 CPP. que la sentencia de término violentó el principio de la prueba lícita y de presunción de inocencia contenida en los artos. 2 y 16 CPP, porque el Tribunal A quo valoró incorrectamente el acuerdo suscrito entre el acusado Gustavo Carrillo Banquez y Ministerio Público, en el cual se hace únicamente (Gustavo) responsable de los hechos acusados (sic). Este reproche no es de recibo pues contrario a lo expuesto por el recurrente en el acuerdo suscrito entre el señor Carrillo Banquez y el Ministerio Público en la parte conducente del acuerdo señalan que: “*Siendo que el acusado: Gustavo Carrillo Banquez, ha reconocido el delito por el cual se le acusa y teniendo este conocimiento de detalles e información importante en el presente caso que vincula de manera directa al otro acusado Regino Antonio Marquiña. Se compromete el acusado Gustavo Carrillo Banquez, a declarar en carácter de testigo condicionado de conformidad al arto 62 CPP, con el propósito de obtener un beneficio de pena.*” De lo antes expuesto debe colegirse que el acuerdo al que llegaron las partes en referencia fue cumplido y a diferencia de lo expuesto por el recurrente, se erigía del mismo una prueba en contra de su representado. Este acuerdo tiene como basamento el principio de oportunidad cristalizado en nuestro Código Procesal Penal en su arto. 14, y el cuestionamiento de la prueba que de él se deriva, es inoportuno bajo el alero del presente motivo, ya que éste se refiere exclusivamente al caso en el que se haya omitido valorar una prueba decisiva que ha sido oportunamente ofrecida por alguna de las partes. En sentido contrario esta Sala observa que el vicio a que refiere el motivo en cuestión pertenece a un claro error de hecho que se origina de una omisión y no de una acción como se deduce del planteamiento del recurrente, siendo entonces impertinentes las violaciones a los principios invocados bajo este motivo.

## III

Con fundamento en el quinto motivo de forma del arto. 387 CPP., señala el recurrente que “*la decisión del Tribunal de Alzada es ilegítima al fundarla sobre valoración de prueba inexistente e ilícita, es decir, que el Tribunal A quo, violentó el principio de prueba lícita y de presunción de inocencia, contenidos en los artos. 2 y 16 CPP, al valorar incorrectamente las pruebas presentadas por el Ministerio Público como pruebas decisivas, que para el caso concreto de mi representado estas pruebas se constituyen en inexistentes e ilícitas, al no señalarlo como autor de los hechos acusados.*” Estima esta Sala que pese a lo ininteligible del argumento citado, resulta necesario hacer una distinción en cuanto a los conceptos expuestos. Inicialmente debemos señalar que el presente motivo tilda de ilegítima la decisión cuando ésta se funda en a) prueba inexistente, b) prueba ilícita, c) prueba ilegalmente incorporada, d) prueba suplantada. Una prueba es *inexistente* cuando no existe, y el juez en su fallo evoca un fundamento ficticio; es *ilícita*, cuando para obtenerla se han quebrantado las garantías constitucionales del encartado; se considera *ilegalmente incorporada al juicio*, aquella prueba que aunque intrínsecamente legal, no fue presentada en la forma establecida en la norma adjetiva; se considera que ha habido *suplantación del contenido de la prueba*, cuando se afirma que a través de ella se ha comprobado un hecho diferente al contenido en dicha prueba. Las pruebas objeto del reproche del recurrente, son el acuerdo (sic), los testigos y los recibos de ocupación, siendo necesario aclarar que el acuerdo no constituye prueba en sí, pues a como se ha mencionado, de ésta manifestación del principio de oportunidad surge como elemento de prueba: la declaración del señor Carrillo Banquez. Empero estima esta Sala que el recurrente ha omitido explicar a este Foro cual de los vicios antes descritos sufren dichas pruebas y cual es el fundamento legal que atribuya a los elementos de prueba dicho defecto. De modo que el reproche no es atendible.

## IV

Bajo el alero del primer motivo de fondo del arto. 388 CPP, aduce el recurrente que se infringió el arto. 34 en su inco. 1 Cn. refiriéndose al principio de presunción de inocencia a favor de su representado. Ante tal argumento, estima esta Sala que si bien es cierto dicho principio se erige como pilar fundamental del Proceso Penal como un elemento garantista de los derechos humanos de los acusados, también lo es que este se extingue cuando es vencido por las probanzas en juicio, tal y como ha acontecido en el caso sublite en donde todas las pruebas y en particular la declaración del señor Carrillo Banquez, señalan al señor Regino Antonio Marquiña como autor del ilícito que se investiga en el presente caso, disolviendo de tal manera la presunción *iuris tantum* que el legislador ha establecido en su beneficio. También el recurrente señala como violado el principio de igualdad, tal queja se ciñe a la pena pecuniaria que sólo a él le fue impuesta además de la pena privativa de libertad, esta Sala no coincide con el recurrente ya que el principio de igualdad, establece un trato igual a los iguales, en el presente caso vemos que los dos inculpados tomaron actitudes diferentes ante el proceso, siendo el señor Carrillo Banquez el único que se acogió al principio de oportunidad ofrecido por la fiscalía, lo cual es una posición legítima dentro de nuestro ordenamiento procesal vigente, actitud que no fue compartida por el señor Regino Antonio Maquiña, por lo que no puede aplicarse de manera homogénea la pena, por lo que no es de recibo la queja.

## V

Invocando el segundo motivo de fondo del arto. 388 CPP, señala el recurrente que se infringió la ley sustantiva o Código Procesal Penal, esta afirmación merece especial atención de este Supremo Tribunal por su desatino, ya que las normas sustantivas en su mayoría son las contenidas en el Código Penal y la mayoría de las contenidas en el Código Procesal Penal son de naturaleza adjetiva. Pese a la impertinencia del argumento,

considera conveniente este Tribunal, en virtud que el recurrente señala que se ha infringido el principio de legalidad, señalar que en el caso que nos ocupa se ha cumplido a cabalidad con dicho principio y debe agregarse que bajo el análisis del cumplimiento de dicho principio no puede analizarse nuevamente el argumento reiterado en torno a la valoración probatoria que ya ha sido extensamente discutido en los considerandos que anteceden. Siempre bajo este motivo casacional, aduce el recurrente que se ha violado el principio de inocencia y de licitud de la prueba y el de proporcionalidad en función de los principios anteriores, esta Sala debe señalar que éstos últimos argumentos son enteramente repetitivos y el recurrente al reproducirlos en varios motivos pretende dotar de manera forzada de una pertinencia multicausal, lo cual no es posible, porque para evitar ambigüedad e impertinencia en los argumentos que dan vida al Recurso de Casación, el legislador delimitó los motivos tanto de forma y de fondo sobre los cuales encuentra su procedencia, no pudiendo usarse indistintamente uno u otro motivo para un mismo argumento pues cada uno de ellos aglutina errores *in iudicando* y errores *in procedendo* de manera específica, derivándose de tal clasificación la obligación inexcusable del recurrente de discriminar los motivos casacionales como requisito de procedibilidad del Recurso interpuesto, por lo que también el reclamo antes referido no es de recibo por esta Sala. Fluye de lo antes expuesto que el fallo impugnado no merece la censura del Recurso a que se ha hecho mérito y así debe declararse.

#### **POR TANTO:**

De conformidad a lo antes considerado, a las disposiciones citadas y a los artos. 386 y siguientes CPP, los suscritos Magistrados en Nombre de la República de Nicaragua, dijeron: **I**) No se casa la sentencia dictada por el Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Atlántico Sur, Sala Penal a las nueve de la mañana del siete de Octubre del año dos mil tres. **II**) Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado regresen las presentes diligencias al lugar de origen para lo de su cargo. 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. **GUILLERMO VARGAS S. A CUADRA L. NUBIA O. DE ROBLETO R. CHAVARRÍA D. RAFAEL SOL C. ANTE MI: J. FLETES L. Srío.**

#### **SENTENCIA No. 90**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

*Identificación de los Recurrentes:* 1) César Augusto Bolainez Jirón, comerciante, con Cédula de Identidad número: 086-140879-0008H, con domicilio en la colonia "Narciso Zepeda" en el Municipio del Viejo, departamento de Chinandega- 2) Santiago Gaitán Bolainez, sin cédula de identidad, comerciante con domicilio en el Municipio de Salinas Grande, Reparto Ciudadela, en la ciudad de León.- *Identificación de las Víctimas:* 1) Reemberto Adaias López Olivas, de nacionalidad Hondureña, comerciante, con domicilio en Nicaragua, frente al costado oeste de la cancha del Reparto "Montserrat", Chinandega; 2) Jairo Boanerge Fuentes Oviedo, comerciante, con domicilio en el Reparto "España" del portón principal del hospital España una cuadra al oeste y una cuadra y media al norte, Chinandega.- *Delito:* "Asesinato Atroz".- *Antecedentes:* La presente causa se inició por acusación que hizo el Fiscal Departamental de Chinandega Licenciado Manuel de Jesús Rugama Peña, a las tres y cinco minutos de la tarde del día cinco de diciembre del año dos mil tres, en contra de los acusados César Augusto Bolainez Jirón, Santiago Gaitán Bolainez en calidad de autores y Denis Alberto Sánchez Jiménez y Adela María Ordóñez Chavarría en calidad de encubridores. - A las tres y cuarenta y cinco de la tarde del cinco de diciembre del año dos mil tres se celebró Audiencia Preliminar cumpliéndose con las finalidades que establece el arto. 255 C.P.P., en dicha audiencia se señaló el día dieciocho de diciembre del año antes señalado para la realización de la Audiencia Inicial, oportunidad en donde el Fiscal Auxiliar Luis Alfonso Conrado Ramírez de conformidad al arto.269 C.P.P. presentó escrito de Intercambio de Información y Pruebas.- En esta Audiencia Inicial el Juez 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 la Juez dictó el correspondiente auto de remisión a Juicio, el que se realizó a las nueve y cincuenta y ocho minutos de la mañana del día dieciocho de febrero del año dos mil cuatro, sin jurado, por haberlo así solicitado las partes. - A las tres de la tarde del día primero de marzo del año dos mil cuatro la juez de derecho dictó sentencia en donde consideró que César Augusto Bolainez Jirón y Santiago Óseas Gaitán Bolainez, son culpables del delito de Asesinato Atroz por lo que les impuso una pena de treinta años de presidio. - Así mismo absolvió al acusado Denis Alberto Sánchez Jiménez.- Por no estar de acuerdo los condenados interpusieron de manera independiente sus respectivos recursos de apelación. Tramitados que fueron los respectivos recursos, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción occidental, fulminó sentencia a las once y treinta minutos de la mañana del día veintisiete de julio del año dos mil cuatro confirmando la sentencia dictada por la Juez A quo en donde condenó a César Augusto Bolainez Jirón y Santiago Óseas Gaitán Bolainez.- Por no estar de acuerdo los defensores de los condenados interpusieron sus respectivos Recursos de Casación Penal en la forma y en el fondo contra dicha sentencia.- La Sala A quo dictó auto a las nueve y veinte minutos de la mañana del día veinticinco de noviembre del año dos mil cuatro, admitiendo 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 tres y treinta minutos de la tarde del día catorce de febrero del año dos mil cuatro, ordenamos radicarlos y se pasaron los autos a estudio. -

#### **SE CONSIDERA:**

##### **I**

En vista de ser dos los recurrentes procederemos al análisis individual de cada uno de los escritos de casación presentados.- En relación a Santiago Óseas Gaitán Bolainez, representado por su defensor Licenciado Vicente

Mendiola Betanco, éste en su escrito de interposición fundamentó su recurso de casación en las causales 2, 4 y 5 del arto. 387 C.P.P., motivos de forma.- En relación a la causal 2 del arto. 387 C.P.P. esta se refiere a la “falta de producción de una prueba decisiva, oportunamente ofrecida por alguna de las partes”. Al respecto el recurrente dijo: “que el Tribunal de Apelaciones rechazó la testimonial del señor Mauricio Filimón Hidalgo Córdoba.- Sin embargo, se observa que Hidalgo Córdoba fue propuesto por el Ministerio Público como prueba sobrevenida por lo que su comparecencia fue en calidad de testigo de cargo durante la celebración del Juicio Oral y Público tal y como rola en el Acta del Juicio Oral y Público contenida en el folio 188 del tomo II en donde se hace constar que el fiscal auxiliar solicitó de conformidad con el párrafo 2 del arto. 306 C.P.P. la incorporación de un nuevo elemento de prueba, consistente en la declaración testifical de Mauricio Filimón Hidalgo Córdoba, la cual fue consentida por las partes.- Por lo que la decisión del Tribunal de Apelaciones de negar la comparecencia en segunda instancia de Mauricio Filimón Hidalgo Córdoba ahora como testigo de descargo esta bien fundamentada por lo que este agravio resulta infundado.-

## II

En relación a la causal 4° esta se refiere “cuando se trate de sentencia en juicio sin jurado, ausencia de la motivación o quebrantamiento en ella del criterio racional”.- Al respecto el recurrente alegó dos agravios para este motivo y para el primero dijo: “que la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones debió haber declarado nula la sentencia de primera instancia por carecer de fundamentación de conformidad al artículo 153 C.P.P. y que la rectificación de sentencia que hizo el juez A quo no tiene lógica legal tal y como lo indica el arto. 161 C.P.P. el cual establece las condiciones o plazos para reponer una sentencia.- En lo que se refiere a la falta de fundamentación y que el juez por haber subsanado la sentencia incurrió en error, esta Sala de lo Penal considera que del estudio que hizo de la sentencia de primera instancia, esta se encuentra debidamente motivada y fundamentada por lo que bien hizo el Tribunal de Apelaciones al haber confirmado dicha sentencia y en relación a la rectificación de la sentencia que hizo el Juez de primera instancia, esta fue solicitada por el fiscal en tiempo y forma de conformidad al numeral 1° del arto. 161 C.P.P. por lo que no son válidos los alegatos que hizo el defensor recurrente sobre los presentes agravios.- En cuanto al segundo agravio, siempre de la causal 4° del arto. 387 C.P.P., en resumen el recurrente dijo que se lesionaron gravemente los derechos de su defendido, pero en su escrito no especificó cuales fueron las disposiciones legales violadas o quebrantadas.- Esta Corte Suprema de Justicia en reiteradas sentencias se ha pronunciado al respecto sosteniendo que “el párrafo segundo del arto. 390 C.P.P. es claro en señalar y obligar al recurrente a consignar en su escrito de interposición del recurso cuales son concretamente las disposiciones legales que considera fueron violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad su pretensión al respecto.- (sentencia número 50 de las 8:45 a.m. del 27 de octubre de 2004).- Sin embargo del análisis que esta Sala de lo Penal hizo en virtud de detectar cualquier violación constitucional de las que pueden declararse de oficio no encontró violación alguna a preceptos constitucionales que lesionen derechos o garantías del recurrente, por lo que esta Sala de lo penal no puede entrar a conocer de este agravio.-

## III

En cuanto a la causal 5 del arto. 387 C.P.P. esta se refiere a la “ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba inexistente, ilícita o no incorporada legalmente al juicio o por haber habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación”. En relación con esta causal el recurrente consideró violados los artículos 13, 16, 277 y 306 todos del C.P.P. Sin embargo no expresó con claridad la pretensión por la cual consideraba violado cada uno de los artículos mencionados por lo que, tal y como se dijo en el considerando II de esta sentencia, esta Sala de lo Penal no procederá al estudio del presente agravio.-

## IV

Una vez contestados los agravios del primer recurrente procederemos al estudio y contestación del segundo de los recurrentes César Augusto Bolainez Jirón, representado por el Licenciado Luis Alberto Pérez Carmona quien en su escrito de interposición del recurso indicó que recurría basado en motivos de forma y de fondo.- En relación a los motivos de forma, el recurrente dijo que se quebrantaron los artículos 1, 2, 77 numeral 5 y 154 numerales 5, 6, 7 y 8 todos del C.P.P. pero no expresó con claridad en cual de los siete motivos contenidos en el arto. 387 fundamentaba su recurso. Esta Sala considera que el arto. 390 C.P.P. le impone al recurrente de casación la obligación de señalar a cual de los motivos se refiere su agravio para poder así entrar al análisis de estos ya sea por errores o vicios in procedendo o errores in iudicando.- Por lo que este defecto impugnativo, por referirse a la esencia del recurso, no es susceptible de ser corregido ex officio, de conformidad al párrafo 3 del artículo 392 C.P.P. ya que el principio iura novit curia en casación funciona en forma limitada por tratarse de un recurso eminentemente técnico, por lo que esta Sala considera inatendible el agravio.- Así mismo el recurrente comete el grave error de señalar como violados las causales 1°, 2°, 3°, 4°, y 5° del artículo 387 C.P.P.- Los motivos en casación son el medio en los cuales se funda el recurso para entrar al análisis de las eventuales violaciones, quebrantamiento o inobservancia de la ley sea esta sustantiva o adjetiva, por lo que no puede haber violación de los motivos casacionales como dice el recurrente, por lo que no es posible conocer del presente agravio.-

## V

Sobre los motivos de Fondo, el recurrente fundamentó su recurso en base a las causales 1° y 2° del arto. 388 C.P.P. y dijo en relación a la causal 1° que se violentó el artículo 33 numeral 1° por cuanto nadie puede ser sometido a prisión o detención, sino con arreglo a un procedimiento establecido y que en el caso de su representado este fue detenido sin orden judicial alguna.- En el folio 7 del expediente de primera instancia rola “remisión del detenido César Augusto Bolainez Jirón a la Juez de Distrito de lo Penal de Audiencia, doctora María Rosario Ibarra, con fecha tres de diciembre del año dos mil tres y en cumplimiento a la orden de captura emitida el día dos de diciembre del año señalado, por lo que es evidente que no existe detención ilegal alguna- Así mismo el recurrente consideró como violado el numeral 8 del arto. 34 de la Constitución Política y dijo: “que la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones tardó más del tiempo establecido para

dictar su fallo". Esta Sala de lo Penal le aclara al recurrente que el arto. 385 C.P.P. establece para los Tribunales de Apelaciones un plazo de cinco días para fallar, pero no contempla sanción alguna en el caso de no hacerlo en el tiempo establecido, a diferencia de lo establecido en el arto. 134 C.P.P. en cuanto a la duración del proceso, para los jueces de primera instancia. - Para la causal 2° del arto. 388 C.P.P. el defensor recurrente consideró como violados los artos. 134 y 135 Pn. Sin embargo nuevamente no fue claro en indicar en donde estaba la violación a los artículos referidos, por lo que no puede esta Sala de lo penal pronunciarse al respecto. -

#### **POR TANTO:**

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, Boletín Judicial y artículos: 387, 388, 390 del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua los suscritos Magistrados, resuelven: **I.**- No ha lugar al Recurso de Casación Penal en la forma y en el fondo interpuesto por los Licenciados Vicente Mendiola Betanco y Luis Alberto Pérez Carmona en representación de Santiago Óseas Gaitán Bolainez y César Augusto Bolainez Olivas, en consecuencia se confirma la sentencia que la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental dictó a las once y treinta minutos de la mañana del día veintisiete de julio del año dos mil cuatro. - **II.**- No hay costas. - **IV.**- Cópiese, notifíquese y publíquese.- En su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto.- Esta sentencia está escrita en dos hojas de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal y rubricadas por el Secretario de lo Penal de este Supremo Tribunal. **GUILLERMO VARGAS S. A. CUADRA L. NUBIA O. DE ROBLETO R. CHAVARRÍA D. RAFAEL SOL C. ANTE MÍ: J. FLETES L. Srío.**

#### **SENTENCIA No. 91**

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

#### **VISTOS, RESULTA:**

Mediante escrito presentado por el Licenciado Juan Ramón Pasos, el día veinticinco de mayo del año dos mil cinco, a las tres y quince minutos de la tarde el condenado Juan Carlos Cano promovió acción de revisión a su favor contra la sentencia dictada por el Juzgado Tercero de Distrito de Managua, a las tres de la tarde del día diez de septiembre del año dos mil uno, en la que se le condenó a la pena de veintidós años de presidio por ser autor del delito de Trafico Internacional de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio del Estado de Nicaragua, esta sentencia fue sometida apelación ante el Tribunal de Apelaciones Sala Penal Número Uno Circunscripción Managua, la que dictó sentencia del día catorce de mayo del año dos mil tres, a las ocho y cinco minutos de la mañana mediante la cual reformó la anterior sentencia en cuanto a la calificación del delito y calificó el delito como Transporte Ilegal de Estupefacientes Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio del Estado de Nicaragua y en su lugar condenó al accionante a la pena de diez años de presidio. Es sobre la base del Arto. 337 numeral 1. CPP, que el accionante promueve su revisión por considerar contradictorias las sentencias relacionadas.

#### **CONSIDERANDO: I**

Como ya lo ha indicado en reiteradas oportunidades esta Sala, el procedimiento de revisión, es eminentemente formalista y las causales en las que se funda la misma se regulan en forma taxativa en el Arto. 337. CPP, además la ley quiere como requisito de admisibilidad que las causales de la revisión sean fundadas con base al Arto 340. CPP, desde luego que dicha fundamentación debe estar esencialmente vinculada con el carácter y espíritu normativo de cada causal. Así las cosas debemos realizar el examen a la fundamentación de la causal invocada por el accionante para determinar su admisibilidad o no. De dicho examen nos encontramos que la causal vinculada con el numeral 1 del Arto. 337. CPP, exige que los hechos tenidos como fundamento de la sentencia de condena resulten ser inconciliables o excluyentes con los hechos establecidos en otra sentencia penal firme, es decir deben entrar en contradicción dos sentencias dictadas en dos procesos penales distintos en los cuales se juzgaron los mismos hechos y en estos hechos se debe destacar lo irreconciliable o excluyente de los fallos ya sea por su contenido lógico y jurídico u otro aspecto resolutivo, pero debe ser necesariamente los mismos hechos juzgados en tribunales diferentes que conducen a pronunciar sentencias contradicciones que benefician al condenado al poner de manifiesto modificaciones benignas en su estado actual de condena, tendiente a modificarlo en su provecho.

#### **II**

A como lo expone el accionante, muy carentemente pretende que se tengan por sentencias inconciliables o excluyentes, las dictadas tanto en la sustanciación del proceso en primera instancia sometida a apelación y la sentencia de la Sala que únicamente se limitó, en beneficio del accionante, a cambiar la tipificación del delito y la pena sobre la base de los mismos hechos investigados sin estudiar nuevos hechos de un juicio distinto en el que se destaquen hechos inconciliables o excluyentes contra la sentencia en la que originalmente resultó la condena. Lo anterior nos conduce a que la revisión planteada de esa forma resulta ser manifiestamente infundada por cuanto la causal invocada no fue debidamente sustentada, ya que la fundamentación dada por el accionante no cubre su esencia normativa. Señalado lo anterior, la presente acción de revisión que intenta el sentenciado debe declararse inadmisibile al tenor del Arto 340. CPP.

#### **POR TANTO:**

De conformidad con las consideraciones hechas, disposiciones legales citadas y artículos 34 inciso 9, 158, 159, 160, 165 y 167 de la Constitución Política, 338 y 340 del Código Procesal Penal y Arto. 98 de la Ley No. 260, en nombre de la República de Nicaragua, los suscritos Magistrados dijeron: **I**- Se declara inadmisibles la Acción de Revisión intentada por el condenado Juan Carlos Cano en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, a las ocho y cinco minutos de la mañana del catorce de Mayo del dos mil tres, la que reformó la sentencia pronunciada por el Juzgado Tercero de Distrito de Managua, a las tres de la tarde del día diez de septiembre del año dos mil uno y de que se ha hecho mérito. **II**- Cópiese, notifíquese, publíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan los autos a su lugar de origen. Esta sentencia está escrita en una hoja de papel bond membretado de la Corte Suprema de Justicia y rubricada por el Secretario de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **GUILLERMO VARGAS S. A. CUADRA L. NUBIA O. DE ROBLETO R. CHAVARRÍA D. RAFAEL SOL C. ANTE MI: J. FLETES L. Srío.**

## **SENTENCIA No. 92**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. - SALA DE LO PENAL.** - Managua, veintiuno de Diciembre del año dos mil cinco. - Las nueve y treinta minutos de la mañana. -

### **VISTOS, RESULTAS:**

Ante el Juzgado Sexto de Distrito Penal de Audiencia de Managua, compareció la Licenciada Suhey Mercedes Funez Narváez, como Fiscal Auxiliar de este Departamento, relatando que el diecisiete de Marzo del año dos mil cuatro el señor Marlon Geovanni Ortega Morales compró, junto con el señor Norman José Zelaya Rivera, un medio billete de lotería con la numeración 18522, cuyo sorteo se realizaría el 23 de Marzo del mismo año, posteriormente el señor Ortega Morales le entregó a su compañera de vida Marjorie Argentina Talavera el cuarto de billete que había adquirido, y ésta procedió a guardarlo en la guantera que estaba en la parte derecha de cabina de la camioneta color negro, Four Runer Placa 229-296. El día miércoles veinticuatro de Marzo del año dos mil cuatro, el señor Norman Ignacio Tellería Alvarado, visitó la casa del señor Ortega Morales, en donde ambos estuvieron en la camioneta escuchando música, y luego se trasladaron a la venta de baho, en donde el señor Ortega Morales, se bajó del vehículo y el señor Tellería Alvarado, aprovechó para apoderarse del billete, el que fue cambiado el mismo día veinticuatro de Marzo, a través del señor Marlon José Alvarado, con quien se presentó en las instalaciones de la Lotería Nacional y recibió el premio de ochocientos cincuenta y cinco mil córdobas. Por los hechos antes expuestos comparece a acusar al señor Norman Antonio Tellería Alvarado, como autor y al señor Marlon José Alvarado en calidad de Cooperador necesario, del delito de Hurto con Abuso de Confianza en perjuicio del señor Marlon Ortega Morales, solicitando se le de el trámite de ley. A las nueve y treinta minutos de la mañana del Diecinueve de Abril del año dos mil cuatro, se llevó a cabo la audiencia inicial en donde estuvo presente el señor Norman Antonio Tellería, nombrando como su defensor al Licenciado Carlos Javier Chavarría Rivas, se le brindó intervención del Ley al Licenciado Pablo Antonio Leiva, como acusado particular, quien se adhirió a la acusación de la Fiscalía, ante los elementos de convicción la Judicial resolvió remitir a juicio la presente causa e imponer como medida cautelar la detención domiciliar del procesado. A las doce y treinta minutos de la tarde del treinta de Abril del año dos mil cuatro, se celebró la audiencia inicial para el señor Marlon José Alvarado, en donde se le nombró como abogado defensor al Licenciado Cristian Ugarte Díaz, y en virtud de que la Fiscal no asistió a sustentar la acusación, el judicial resolvió archivar las diligencias. A las nueve y cuarenta minutos de la mañana del diez de Mayo del año dos mil cuatro, se celebró audiencia especial, en virtud de la reposición solicitada por la Fiscal de la resolución que antecede, la que fue desestimada. A solicitud de la Fiscalía se abrió nuevamente la causa, celebrándose a las diez y quince minutos de la mañana del veintiuno de Mayo del año dos mil cuatro, la audiencia inicial para Marlon José Alvarado, siendo defendido por la Licenciada Martha Gisela Ocón Prado, y ante los argumentos de las partes la Judicial resolvió remitir la causa a juicio e imponer como medida cautelar la retención Migratoria entre otras. El Licenciado Carlos Javier Chavarría Rivas, como Defensor de Norman Ignacio Tellería Alvarado, ofreció como pruebas testimoniales las declaraciones de Heyssel Fabiola Lazo García, Juana Del Socorro Pilarte, Celia Del Socorro Valverde, Rigoberto Tellería, Harold Rafael Contreras Rivera, René Ortiz Padilla, Beatriz Narváez y como documentales el Desistimiento presentado por el Señor Marlon Ortega Morales ante las autoridades del Distrito Dos de la Policía Nacional y el Acta de entrega de los bienes que se le efectuó al señor Ortega Morales. El Licenciado Chavarría Rivas promovió Excepción de Incompetencia de Jurisdicción, la que fue desestimada en la audiencia especial de las nueve de la mañana del siete de Julio del año dos mil cuatro, contra lo cual presentó recurso de apelación el Licenciado Cristhian Ugarte Díaz y el Licenciado Carlos Javier Chavarría Rivas. A solicitud del señor Norman Ignacio Tellería Alvarado, se tuvo como su defensor al Licenciado Rigoberto José Pineda García, quien a su vez ofreció pruebas documentales y las testimoniales de Nora del Carmen García Velásquez, Margarita López Zavala. El señor Tellería Alvarado, presentó escrito nombrando como su abogado defensor al Licenciado Ricardo Polanco Alvarado. Del recurso de Apelación promovido por la Licenciada Ugarte Díaz y el Licenciado Chavarría Rivas, se mandó a oír a la Fiscalía, quien se reservó el derecho de contestar agravios en la audiencia pública ante el Superior Jerárquico. A solicitud de las partes. A las cuatro de la tarde del veinticinco de Octubre del año dos mil cuatro, con la presencia de las partes se realizó la audiencia preparatoria de juicio, en donde las partes presentaron sus alegatos en torno a la admisibilidad de las pruebas por ellas propuestas, resolviendo la judicial no admitir las declaraciones de Beatriz Narváez y Rene Ortiz, así como las documentales propuestas por el Licenciado Rigoberto García. El uno de Noviembre del año dos mil cuatro a las dos de la tarde se dio inicio al juicio oral y público, en donde luego de integrar al Tribunal de Jurados, se dieron las orientaciones del caso, se dio lectura a la acusación y las partes presentaron sus exposiciones de apertura, concluido este trámite se recibieron las declaraciones testimoniales de Marlon Geovanni Ortega Morales, Marjorie Argentina Talavera García, por interrupción de la energía eléctrica se suspendió el juicio reiniciándose el tres de Noviembre del mismo año a las dos y treinta minutos de la tarde, recibándose las declaraciones de Norman José Zelaya Rivera, Marlon Alberto Valdivia Granados, Juan Rafael Espinalo López, Thomasa del Carmen Mendoza Rivas, Guillermo Elías Obando, Javier de Jesús Duarte, Leonidas García Castillo, el Ministerio Público prescindió de los demás testigos ofrecidos y se pasó a recibir las declaraciones ofrecidas por la defensa, recibándose la

declaración de Harold Contreras, finalmente el procesado Marlon José Alvarado, declaró señalando ser inocente, por recibidas las pruebas ofrecidas se le concedió la palabra a las partes, quienes presentaron sus alegatos conclusivos, por finalizado el juicio, el Tribunal de Jurados emitió su veredicto declarando culpable al señor Norman Ignacio Tellería Alvarado, e inocente al señor Marlon José Alvarado, por el delito de Hurto con Abuso de Confianza. A las nueve y cuarenta y cinco minutos de la mañana del cuatro de Noviembre del año dos mil cuatro, se abrió el debate sobre la pena a imponer. A las ocho de la mañana del cuatro de Noviembre del año dos mil cuatro, se dictó sentencia en la que se condena al señor Norman Ignacio Tellería Alvarado, como autor del delito de Hurto con Abuso de Confianza en perjuicio de Marlon Geovanni Ortega Morales la pena de cinco años de prisión con las accesorias de ley, ordenando la restitución de veinte mil dólares y de un vehículo. Inconforme con esta sentencia, el Licenciado Ricardo Ernesto Polanco Alvarado, en la calidad en que actúa interpuso Recurso de Apelación, del que se mandó a oír a la fiscalía, quien se reservó el derecho de contestar agravios en audiencia pública. Concluidos los trámites se remitieron las diligencias ante el superior jerárquico.

## II

Radicadas las diligencias ante la Sala Penal Dos del Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua, se celebró a las once de la mañana del trece de Diciembre del año dos mil cuatro audiencia pública, ante los Magistrados que integran dicha Sala y concluidos los trámites, a las nueve y treinta minutos de la mañana del siete de Abril del año dos mil cinco se dictó sentencia en la que se rechaza el recurso y se confirma la sentencia de primera instancia. Contra esta resolución el Licenciado Ricardo Ernesto Polanco Alvarado, interpuso Recurso de Casación amparado en el segundo motivo de casación en la forma del arto. 387 CPP y el primer y segundo motivo de fondo del arto. 388 CPP. Del recurso interpuesto se mandó a oír a la fiscalía quien se reservó el derecho de contestar agravios en la audiencia pública ante el Superior Jerárquico. Concluido el trámite se remitieron las diligencias ante la Sala Penal de este Supremo Tribunal en donde se dictó providencia a la una y veinte minutos de la tarde del veintiuno de Junio del año dos mil cinco, brindando intervención de ley a las partes y señalando hora y fecha para la audiencia oral. Ante los Magistrado que conforman la Sala Penal de este Supremo Tribunal a las nueve y treinta minutos de la mañana del veintisiete de Junio del año dos mil cinco, compareció el Licenciado Polanco Alvarado, como defensor de Néstor Ignacio Tellería Alvarado, y el Licenciado José Manuel Urbina Lara, como representante legal del señor Marlon Geovanni Ortega Morales, y el Licenciado Manuel de Jesús Reyes Juárez, como representante del Ministerio Público, quienes presentaron sus argumentos en torno al Recurso de Casación interpuesto, concluida la exposición de las partes se cerró la audiencia, quedando el presente caso en estado de sentencia y siendo el caso de dictar la que en derecho corresponde;

### SE CONSIDERA:

#### I

Como primer agravio, bajo el alero del segundo motivo de la casación en la forma del arto. 387 CPP, aduce el recurrente que en el caso sublite se ha violado el arto. 34 incos. 4 y 5 Cn., el Principio de legalidad, el Principio de derecho a la Defensa, el Principio de Contradicción establecidos en el Código de Procedimiento Penal en sus artos. 1, 4 y 15. Explica el recurrente que la estrategia de la defensa era demostrar que el encartado había encontrado fortuitamente el billete de lotería, por lo que no existía el pretendido hurto con abuso de confianza, esta circunstancia sería demostrada con la deposición de la señora Juana del Socorro Pilarte, quien informaría que su defendido se encontró el billete de lotería el día veintidós de Marzo por lo cual resultaba imposible que este se lo hubiese hurtado y que lo encontró antes de que el billete saliera premiado. El motivo dentro del cual encasilla el planteamiento el recurrente, señala que procede la Casación cuando en el proceso no se produzca una prueba decisiva oportunamente ofrecida por alguna de las partes. La declaración de la señora Pilarte, es la prueba decisiva que señala el recurrente, por la cual pretende se declare la nulidad del proceso. Para apreciar si la prueba omitida es decisiva –señala Fernando de la Rúa-, el tribunal de casación debe acudir al método de la inclusión mental hipotética: una prueba será decisiva si al incluirla mentalmente las conclusiones hubieran sido radicalmente distintas (La Casación Penal, Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1994, Pág. 145). En el caso sublite, vemos que existen suficientes declaraciones de testigos que relatan como acaecieron los hechos, la pretendida testigo según el intercambio de información iba a relatar cómo se encontró el encartado el veintidós de marzo del año dos mil cuatro los billetes de lotería, no obstante hay una prueba que evidencia de que hasta el veinticuatro de marzo, los billetes continuaban en la guantera de la camioneta Four Runer (Declaración de Marjorie Argentina Talavera García, Folio 103 del Cuaderno de Primera Instancia), así como de que el encartado acompañó a diversos lugares al señor Marlon Geovanni Ortega Morales, (Declaración de Javier de Jesús Duarte, Folio 106 del Cuaderno de Primera Instancia) por lo que tuvo suficientes momentos para apoderarse del billete y aún cuando por su propia culpa éstos hubiesen caído fuera del vehículo en que ambos viajaban, era lógico pensar que le pertenecían al dueño del vehículo de donde cayeron y más aún que tuvo la oportunidad de verlos en la guantera, por lo que el testimonio aludido por la defensa no tiene la contundencia necesaria para virar notablemente el criterio que ha predominado en el presente juicio, que indica sin lugar a dudas al señor Tellería como el autor del delito imputado, razón por la que la presente queja no puede prosperar.

#### II

Bajo el primer motivo de fondo del arto. 388 CPP. señala el recurrente que se violaron los derechos y garantías consagrados a favor del procesado en el debido proceso, específicamente el arto. 34 Cn inco. 4 y el arto. 52 Cn, debido a que el Tribunal de Apelaciones a través de la Sala Penal Dos no se pronunció sobre esta circunstancia y sobre la cual expresé agravios en el recurso de apelación por lo cual también violó la Ley Orgánica del Poder Judicial que establece que todas las resoluciones judiciales deberán fundamentarse debidamente y deberán pronunciarse sobre las peticiones de las partes. El argumento argüido por el recurrente es también justificable al amparo del arto. 153 CPP que establece el deber de fundamentar las sentencias. Empero su violación en caso de existir, sería oportuna reclamarla bajo la primera causal del arto. 387 CPP. que se refiere a la inobservancia de las normas procesales, por lo que resulta impertinente de la

manera en que la ha planteado el recurrente, sin embargo debe decirse que el arto. 372 CPP. establece la facultad de rectificar errores de derecho en la fundamentación de la decisión impugnada, siempre y cuando no hayan influido en la parte resolutive, y siendo que la omisión anotada por el defensor ya ha sido analizada y desestimada en el considerando que antecede, debe tenerse por subsanado el defecto ocasionado por la mencionada omisión.

### III

Finalmente, al amparo del segundo motivo de fondo del Recurso de Casación establecido en el arto. 388 CPP. expone el recurrente que se aplicó erróneamente el arto. 30 incos. 6, 7, 9 Pn y los artos. 77 Pn y el arto. 264 inco 1 Pn, planteamiento que comparte plenamente esta Sala por las razones siguientes. El delito que nos ocupa es el Hurto con abuso de confianza, en donde la Judicial de Primera Instancia para efectos de razonar las agravantes que le conllevaron a aumentar la pena, señaló: *“tengo que mencionar lo que establece el arto. 29 inco. 7 Pn que refiere la conducta anterior constantemente buena del delincuente pues sea probado (sic) que el culpable es primario y como circunstancias agravantes las establecidas en el arto. 30 incos. 6, 7 y 9 Pn ya que en juicio se probó que obró premeditadamente, pues el delito obviamente fue planificado, empleó astucia, fraude o disfraz, pues simuló ser amigo de la víctima, de tal manera que le generó una gran confianza y así cometió el delito, con abuso de confianza”*. La premeditación es, –según Guillermo Cabanellas– la *“consideración reflexiva y relativamente prolongada de una acción u omisión (...) significa delectación con el pensamiento criminal, y porque así se perfecciona el delito, al asegurar su perpetración...”*. Vemos entonces que en el presente caso para poder tomar en consideración esta circunstancia a fin de aumentar la pena, era necesario demostrar que el delito era producto de una idea deliberada en la mente del delincuente, circunstancia que debía comprobarse con actos preparatorios o de planificación que conllevaran a asegurar la perpetración del hecho, circunstancias que no fueron demostradas en caso de autos, pues por el contrario las pruebas demostraron la actitud espontánea del hechor. Por otro lado, en cuanto a la astucia, fraude o disfraz, justificados por que el encartado simuló ser amigo de la víctima, no puede ser tomado como circunstancia agravante, pues siendo el Hurto con abuso de confianza un delito de los que la doctrina considera cualificado por tener características particulares, y siendo que la particularidad del mismo es el abuso de confianza, por la que la pena se agrava en un tercio más, según la letra del arto. 264 inco 1 Pn. no puede entonces ser doblemente agravada ya que el arto. 32 Pn establece que *“No se apreciaran como circunstancias agravantes las que por sí mismas constituyan un delito especialmente penado por la ley, ni las que ésta haya expresado al describirlo o penarlo, o sean de tal manera inherentes al delito que, sin la concurrencia de ellas, no pudiera cometerse.”* Esta Sala asimismo observa que en el caso sublite además de que el encartado no posee antecedentes penales, lo cual fue considerado como circunstancia atenuante por la Judicial de primera instancia, es evidente que el mismo ha procurado reparar el mal causado, pues ha entregado parte de lo hurtado, tal y como se consignó en la parte resolutive del fallo de primera instancia. Por lo antes expuesto, considera esta Sala que es de justicia casar la sentencia en cuanto a la pena impuesta, pues por lo antes considerado la pena debe ser la mínima únicamente agravada por la circunstancia especial del delito cualificado, es decir por el abuso de confianza, debiendo establecerse en 4 años de prisión.

### POR TANTO:

De conformidad a lo antes considerado, a las disposiciones citadas y a los artos. 154, 386 y Sgtes. del CPP, los suscritos Magistrados en nombre de la República de Nicaragua, dijeron: **I)** Se casa la sentencia dictada por la Sala Dos del Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Managua a las nueve y treinta minutos de la mañana del siete de Abril del año dos mil cinco, en consecuencia se reforma dicha sentencia en cuanto a la pena principal, condenándose al señor Norman Ignacio Tellería Alvarado, por ser autor del delito de Hurto con abuso de Confianza en perjuicio de Marlon Geovanni Ortega Morales, a la pena principal de cuatro años de prisión, se confirman los demás puntos de la sentencia antes referida. **II)** Cópiese, Notifíquese, Publíquese y con testimonio concertado regresen las presentes diligencias a su lugar de origen para lo de su cargo. 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. **A. CUADRA L. R. CHAVARRÍA D. GUILLERMO VARGAS S. NUBIA O. DE ROBLETO ANTE MÍ: J. FLETES L. Srio.**

### SENTENCIA No. 93

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

### VISTOS, RESULTA:

*Identificación de la Recurrente:* Juana Mendoza Morales, con Cédula de identidad Número: 291-060556-0000C, con en el Reparto Primero de Mayo, León. - *Identificación de la víctima:* “Asociación Centro de Orientación y Educación Sexual” (XOCHILT ACALT) representada por el Licenciado William Medina Lainez. - *Delitos Acusados:* “Hurto y Estafa”. - *Antecedentes:* La presente causa se inició por Acusación que hizo el Fiscal Auxiliar de León Licenciado Roberto Agustín Matamoros Meza, a las tres y quince minutos de la tarde del cinco de junio del año dos mil tres, en contra de la acusada Juana Mendoza Morales. - A las nueve y cuarenta y ocho minutos de la mañana del día veintiuno de julio del año dos mil tres se celebró Audiencia Inicial con carácter de preliminar, en esta Audiencia el juez consideró de conformidad al arto. 268 CPP que la acusación presentada por la fiscalía prestaba méritos para ir a juicio Oral y Público por lo que dictó el correspondiente auto de remisión a juicio. - El día trece de Noviembre del dos mil tres se realizó el Juicio Oral y Público y Tribunal de Jurado encontró culpable a la acusada por el que el juez de conformidad al arto. 321 C.P.P califico los hechos como constitutivos de los delitos de Hurto y Defraudación. - A las cinco de la tarde del día catorce de Noviembre del año dos mil tres de conformidad al arto 320 C.P.P la juez de juicio dictó sentencia en donde impuso a la condenada la pena de nueve años y cuatro meses de presidio. - Por no estar de acuerdo la

condenada interpuso recurso de apelación. Tramitado que fue el Recurso, la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Occidental, fulminó sentencia a las nueve y veinticinco minutos de la mañana del día cinco de agosto del año dos mil cuatro confirmando la sentencia dictada por la Juez A quo. - Por no estar de acuerdo el defensor Licenciado Venancio Salinas López interpuso RECURSO DE CASACIÓN PENAL en la forma y en el fondo contra dicha sentencia. - La Sala A quo dictó auto a las nueve y doce minutos de la mañana del día once de Diciembre del año dos mil cuatro admitiendo el Recurso de Casación y mandó a oír por el término de diez días a la parte contraria. - Los autos subieron a esta Sala de lo Penal y por resolución de las ocho y treinta minutos de la tarde del día diecinueve de mayo año dos mil cinco, ordenamos radicarlos y se pasaron los autos a estudio. -

### **SE CONSIDERA:**

#### **I**

En el escrito de interposición del recurso de casación en la forma y en el fondo presentado a las diez y treinta minutos de la mañana del día seis de septiembre del año dos mil cuatro por el Licenciado Venancio Salinas López, recurre en contra de la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidente, el día cinco de agosto del año dos mil cuatro a las nueve y veinticinco minutos de la mañana, por lo que interponía formalmente su recurso extraordinario de Casación por motivos de forma de conformidad a las causales 1, 2 y 5 del Arto. 387 C.P.P y en cuanto al fondo lo fundamentó en base a las causales 1 y 2 del arto. 388 C.P.P. -

#### **II**

En relación a los motivos de forma contenidos en el arto. 387 C.P.P, el recurrente fundamentó su recurso en las causales 1º, 2º, 5º, sin embargo no conceptualizó para cada una de las causales invocadas cuales eran las disposiciones legales que consideró como violadas, o erróneamente aplicadas, sino más bien expresó un solo agravio como si se trata de un recurso de apelación, obviando lo dispuesto por el arto. 361 C.P.P en relación al Principio de Taxatividad así como la obligación que impone el arto. 390 C.P.P y que al respecto esta C.S.J en reiteradas sentencias ha sostenido que “el párrafo segundo del arto. 390 C.P.P es claro al señalar que el recurrente de casación debe de indicar y consignar en su escrito de interposición del recurso cuales son concretamente las disposiciones legales que considera fueron violadas o erróneamente aplicadas y expresar con claridad su pretensión al respecto. - (sentencia número 50 de las 8:45 a.m del 27 de octubre del 2004). - Así mismo, Fernando de la Rúa en su obra la “Casación Penal” nos indica que este requisito es fundamental ya que se debe individualizar el agravio, de manera que por medio de los motivos se pueda individualizar también la violación de la ley que constituye dicho motivo. - En su escrito de interposición el recurrente no mencionó en relación a las causales 1º, 2º, y 5º, del arto. 387 C.P.P cuales fueron las disposiciones violadas o erróneamente aplicadas en la sentencia recurrida para cada una de las causales invocadas, por lo que esta Sala de lo penal no puede entrar a conocer de estos motivos. -

#### **III**

Motivos de fondo: Al respecto el recurrente se basó en las dos causales que contiene el arto. 388 C.P.P y de la misma manera que expresó agravios para los motivos de forma lo hizo con los de fondo, obviando totalmente las condiciones necesarias para la impugnación casacional, siendo estos los requisitos genéricos que la ley establece para su estudio y que nuestro Código Procesal regula en el arto. 390 C.P.P tal y como se explicó en el considerando anterior, por lo que no es posible entrar al estudio de los agravios expresados en base a los motivos contenidos en el arto. 388 C.P.P. -

### **POR TANTO:**

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, Boletín Judicial y artículos: 387, 388 y 390 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 el fondo interpuesto por el Licenciado Venancio Salinas López en representación de Juana Mendoza Morales. - **II.** - Se confirma la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Occidental. - **III.** - No hay costas. - **IV.** - Cópiese, notifíquese y publíquese. - En su oportunidad regresen los autos a la Sala Penal de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto. - Esta sentencia se encuentra escrita en dos 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. **A. CUADRA L. NUBIA O. DE ROBLETO R. CHAVARRÍA D. RAFAEL SOL. C. ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**