

# GACETA JUDICIAL

## 2020



SALA PENAL  
TOMO IV  
574 - 773



## **GACETA JUDICIAL DE BOLIVIA**

Versión Impresa  
GESTIÓN 2020

### **TOMO V**

Sala Penal

### **CONSEJO DE LA MAGISTRATURA**

MSc. Marvin Molina Casanova  
**PRESIDENTE**

### **FUENTE DE JURISPRUDENCIA**

Tribunal Supremo de Justicia

### **DISEÑO, EDICIÓN, DIAGRAMACIÓN Y PUBLICACIÓN INSTITUCIONAL**

Unidad de Gaceta Judicial - Consejo de la Magistratura

### **DEPÓSITO LEGAL: 3-3-11-20 PO**

### **DATOS INSTITUCIONALES**

#### **CONSEJO DE LA MAGISTRATURA**

Calle Luis Paz Arce N°290

Teléfono: (591-4) 64-61600

Web: <https://magistratura.organojudicial.gob.bo/>

#### **UNIDAD DE GACETA JUDICIAL**

Calle Aniceto Solares N° 26

Teléfono: (591-4) 64-51593

Sucre - Bolivia

### **DERECHOS RESERVADOS**

Se permite la producción total o parcial de este documento siempre y cuando se solicite autorización y se ponga el nombre del editor como fuente.

## Indice de Autos Supremos Sala Penal

Resolución	Sala	Partes	Proceso	Pág.
574	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ Fernando Heredia Escobar	Falsedad Ideológica y Otro	1
575	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Benita Coico Quispe	Contrabando	7
576	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ Julio Franz Avilés Lazcano y Otra	Estafa en Perjuicio de Víctima Múltiples	11
577	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Daniel Coronado Guzmán	Violencia Familiar	19
578	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Ligorio Ángel Ortega Plaza y Otros	Falsedad Material y Otros	24
579	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Valentín Ticona Colque	Abuso de Firma en Blanco y Otros	29
580	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Lucía Lourdes Gutiérrez Plata	Falsedad Ideológica y Otros	32
581	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Martha Beatriz Tellería y Otra	Estelionato	37
582	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Livan Ismael Mogrovejo Castro y Otro	Estafa y Estelionato	45
583	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Álvaro Rodrigo Fernández Álvarez	Homicidio, Lesiones Graves y Gravisimas en Accidente de Tránsito	49
584	PENAL	Carmelo Crespo Joffre c/ Mildreth Martha Castro Abdala y Otra	Calumnia y Otros	55
585	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Félix Chalar Miranda y Otro	Incumplimiento de Deberes y Otro	64
586	PENAL	Banco Unión S.A. c/ Remberto Cáceres Bartolome	Difamación	65
587	PENAL	Eduardo Freddy Salamanca Chulver c/ Macario Cruz Zegarra	Cheque en Descubierto	67
588	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Nabil Mammeri	Estafa y Falsificación de Documento Privado	71
589	PENAL	Luciano Apaza Maydana c/ Lucy Huayllani Callpa	Reparación de Daño	74
590	PENAL	Eduardo Casto Romero Miranda c/ Soraya Mirella Calabi Sale y Otro	Apropiación Indevida y Otro	77
591	PENAL	Arturo Pedro Poma Limachi y Otro c/ Israel Luis Vargas Huanca y Otro	Despojo y Otros	81
592	PENAL	Ministerio Público c/ Julio Cesar Canaviri Flores y Otro	Tráfico de Sustancias Controladas	86
593	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Erlin Soliz Pérez y Otros	Falsificación de Documento Privado y Otro	89
594	PENAL	Ministerio Público c/ Kieferth Vinique Chávez	Transporte de Sustancias Controladas	92
595	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Mary Paz Salas Mena	Ministerio Público y Otra c/ Mary Paz Salas Mena	94
596	PENAL	Noemí Sandra García Quiroga c/ René Gustavo Peláez Mazuelo	Calumnia y Otro	97
597	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Israel Guido López Claros	Falsedad Material y Otros	100
598	PENAL	Ministerio Público c/ Eddy Llojlla Calle	Transporte de Sustancias Controladas	103
599	PENAL	Carla Elizabeth Aldana Torrico c/ Douglas Percy Manzano Valdivia	Apropiación Indevida y Otros	106
600	PENAL	María Magdalena Arancibia Orellana c/ Jorge Luis Ticona Onofre	Apropiación Indevida	109
601	PENAL	Alejandro Gastón Encinas Valverde c/ Josué Salvatierra Chávez	Apropiación Indevida y Abuso de Confianza	112
602	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Denisse Jazmin Olave Amacoine	Lesiones Graves y Leves	115
604	PENAL	Ministerio Público y Oscar Salas Ortuño c/ Abdón Edwin Abastoflor Flores	Estafa	117
605	PENAL	José Carlos Zariza Carpio c/ Gregorio Quispe Huayhua y Otras	Despojo y Otros	120
606	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Juana Quispe Cosme	Estelionato	123
607	PENAL	Ministerio Público c/ Iván Michel Torres	Incumplimiento de Deberes y Otro	127
609	PENAL	Ministerio Público y c/ Hilda Ana Merlo Vásquez	Falsedad Material y Otro	130
610	PENAL	Gobierno Autónomo Municipal de El Alto c/ Melina Mamani Condori	Ejercicio Indevido de Profesión	133
611	PENAL	Román Castro Quisbert c/ María Chuquimia Nina y Otras	Difamación y Calumnia	135
612	PENAL	Román Castro Quisbert c/ María Chuquimia Nina y Otras	Difamación y Calumnia	138
613	PENAL	Ministerio Público y Darío Choque Cusi c/ Sonia Leva Apaza y Sergio Cataldy Portillo	Estafa y Estelionato	142
614	PENAL	Héctor Iván Cortez López c/ Zenobia Cortez Patón	Difamación	145
615	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Pedro Mamani Ticona y Otros	Estafa	148
616	PENAL	Servicio Nacional de Sanidad Agropecuaria e Inocuidad SENASAG - Pando c/ Crispin Anturiano Sotelo	Apropiación Indevida y Abuso de Confianza	150
617	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Luciano Quete Cuellar	Violación de Infante Niño, Niña o Adolescente	153
618	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Andrea Catari Jain	Homicidio por Emoción Violenta en Grado de Tentativa	156
619	PENAL	Ministerio Público c/ Rocha Ayaviri Cristóbal	Violación de Niño, Niña o Adolescente	159
620	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Luis Enrique Alcon Vargas	Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado	162

621	PENAL	Ministerio Público c/ David Emil Roque Quispe	Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente	166
622	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Maricel Olivia Viscarra Barrientos	Falsedad Ideológica y Otros	169
623	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Carlos Arturo Ancasi Maturano y Otro	Estafa	172
624	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Peñaranda Ibañez Guimer Ariel	Estafa	176
625	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Rodolfo Adelio Ayala Calle	Estafa y Otros	179
626	PENAL	Ministerio Público y Verónica Gutiérrez Condori c/ Jacinto Gutiérrez Aruquipa	Violación	182
627	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Salvador Franco Mamani y Otro	Violación de Niño, Niña y Adolescente con Agravación	185
628	PENAL	Ministerio Público y Otras c/ Sonia Ruth Zabala Davila y Otras	Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado	188
629	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ Jitler Neftalí Mamani Mamani y Otro	Uso Indevido de Bienes y Servicios Públicos y Otros	191
630	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Simón Rodolfo Caballero Mariscal	Homicidio	195
631	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Omar Jaime Castillo Alcocer	Asesinato	199
632	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Gerardo Galarza Nina y Otros	Desobediencia a Resoluciones en Procesos de Habeas Corpus y Amparo Constitucional	201
633	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Rigo Condori Serrudo	Abuso Deshonesto	204
634	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Miguel Angel Taboada	Violación de Niña Niño o Adolescente	207
635	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ Leodan Sandoval Sánchez	Estafa y Falsedad Ideológica	210
636	PENAL	Ministerio Público c/ Aida Cáceres García y Otro	Estafa	213
637	PENAL	Ministerio Público y Ángel Velásquez Gómez c/ Ezequiel Ramos Lomar	Violación	216
638	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ Zacarías Quispe Vargas y Otro	Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito	221
639	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Arturo Carlos Murillo Prijic	Uso de Instrumento Falsificado y Otros	224
640	PENAL	Ministerio Público c/ Juan Feitoza Mendez	Violación de Niño Niña Adolescente	226
641	PENAL	Ministerio Público c/ Alfredo Sossa Inuma	Violación en Grado de Tentativa	229
642	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Antonio Romero y Otra	Acoso Político Contra Mujeres y Otra	232
643	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Anjelo Marcelo Plata Vallejos y Otro	Violación	238
644	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Faustina Jovita Mallcu Huaylla de Huarachi y Otra	Lesiones Graves y Leves	244
645	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Carolina Montaña Rodríguez y Otro	Tráfico de Sustancias Controladas	247
646	PENAL	Ministerio Público c/ Ivan Michel Torres	Prevaricato	250
647	PENAL	Empresa Nacional de Telecomunicaciones ENTEL SA c/ David Cabessa	Difamación y Otros	254
648	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ Juan Carlos Vélez Terán	Feminicidio	257
649	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ Sergei Alfredo Bellot Saenz y Otro	Incumplimiento de Contratos	261
650	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ Omar Adriaola Bustamante y Otro	Asesinato	264
651	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Limberg Jhonny Castillo Quispe	Feminicidio	267
652	PENAL	Gloria Rosario Liendo Cortez y Otros c/ Teresa María Rescala Nemtala y Otros	Despojo	270
653	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ Roberto Gunther Haas Koelbl	Contrabando	273
654	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ Melfy Parada Gutiérrez	Resoluciones Contrarias a la Constitución y a las Leyes y Otros	276
655	PENAL	Resoluciones Contrarias a la Constitución y a las Leyes y Otros	Falsificación de Documento Privado y Otros	279
656	PENAL	Ministerio Público c/ Nelson Callizaya Choque	Violación	283
657	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Julia Fernández	Falsedad Material y Otros	287
659	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Martín Alanoca Mamani y Otros	Homicidio en Grado de Tentativa y Otros	291
660	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Nelda Raquel Mercado Pinto de Marmissolle Daguerre	Violencia Familiar	297
661	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Jerez Quispe Cristian Rubén	Violación de Niño, Niña y Adolescente Agravada	300
662	PENAL	Fanny Liceth Atahuachi Chino c/ Jenny de la Barra Machaca Chávez y Otros	Despojo	303
663	PENAL	Ministerio Público c/ Juan Gil Ruiz	Tráfico de Sustancias Controladas	306
664	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Mario Orellana Mamani	Falsedad Ideológica y Otro	309
665	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Ricardo Arteaga Pedraza y Otros	Privación de Libertad	312
666	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Jorge Guido Arcani Lazarte	Estelionato	315
667	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Elizabeth Sánchez de Guzmán	Falsedad Ideológica y Otro	318
668	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Ariel Inca y Otro	Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente con Agravante	322
669	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Luis Arispe Soria	Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente	329

670	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ José Marcelo Zegarra Maquera	Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente	332
671	PENAL	María Paulina Córdova Rojas c/ Pedro Padilla Bellido y Otros	Ordinario de Nulidad de Testimonio y Otros	337
672	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ Roberto Vaca Yorge y Otro	Peculado y Conducta Antieconómica	338
673	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Porfirio Sopo Roque y Otra	Infanticidio	342
674	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Manuel Edgar Rada Pérez	Uso de Instrumento Falsificado y Otros	345
675	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Nashira Gonzáles Magne y Otros	Incumplimiento de Contrato	348
676	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Hugo Reynaldo Claros Bejarano y Otro	Falsedad Ideológica y Otros	351
677	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Andrés Peña	Violación de Niña, Niño o Adolescente	355
678	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Norah Calizaya Mamani	Estafa	357
679	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Damiana Castillo de Calle	Estelionato	360
680	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ José César Ustares Cabrera	Estafa	363
681	PENAL	Josué Emilio Baldavía Morant c/ Alejandro Manuel Rocha Galindo y Otro	Estafa	365
682	PENAL	Julian Huayllani Mamani c/ Lino Veliz Ramos	Perturbación de Posesión	370
683	PENAL	Ministerio Público c/ Vladimir Cerezo Rojas	Incumplimiento de Contrato	373
684	PENAL	Ministerio Público c/ Tito Filemón Zurita Pérez	Violación contra Niño, Niña o Adolescente	377
685	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ Marizol Quispe Mamani y Otro	Asesinato en Grado de Tentativa y Otros	380
686	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ María Elena Choque Ríos y Otro	Asesinato	384
687	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Abigail Limachi Mamani y Otros	Falsedad Material y Otros	389
688	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Celestino Gallo	Abuso Sexual Agravado	394
689	PENAL	Claudia Mónica Valdez Saire c/ Carina Gladis Tarqui Adrián	Difamación y Otro	397
690	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Concepción Fernández Fernández	Hurto	400
691	PENAL	Ministerio Público y Otras c/ Juan Gabriel Callao Chinchilla y Otros	Feminicidio	403
693	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Carmen Karina Suarez Rodríguez y Otros	Estafa Agravada y Otros	409
696	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Juan Carlos Pacheco Guzmán	Falso Testimonio	412
697	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ María Teresa Echenique Vásquez	Uso Indevido de Influencias	415
698	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Yujra Pánfila vda. de Muños	Homicidio	418
699	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Benedicto Mamani Machaca	Estafa y Otros	421
701	PENAL	Jimena Rengel Mamani c/ Juan Quispe Yani	Difamación y Otro	424
702	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Walter Díaz Monroy y Otro	Estafa y Estelionato	427
703	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Blanca Campos Mariscal	Uso de Instrumento Falsificado	430
704	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Emerson Alberto Estrugo Alcazar	Estafa	433
705	PENAL	Francisco Arroyo Quispe c/ Ismael Walquer Quisbert Quispe	Apropiación Indevida y Abuso de Confianza	436
706	PENAL	Javier Fernando Galindo Espinal c/ Gunther Oscar Moscoso Tamayo	Cheque en Descuberto	439
707	PENAL	Ministerio Público c/ Freddy Erick Arcaya Riveros	Transporte de Sustancias Controladas	442
708	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Cintia Rossemay Tunqui Ferrufino	Lesiones Graves y Leves	446
709	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Claudia Esther Martínez Pacheco	Uso de Instrumento Falsificado	449
710	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Jorge Antonio Issa Villada	Falsedad Ideológica y Otro	452
711	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Ronald Gabino Delgadillo Daza y Otros	Trata de Personas y Otros	461
712	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Florencio Montaña y Otros	Tráfico de Sustancias Controladas y Otros	463
713	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Grover Germán Calle Tantani	Violación	466
714	PENAL	Ministerio Público c/ Pablo Sanguino	Fabricación de Sustancias Controladas	471
715	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Martha Beatriz Illanes Virgo	Falsificación de Documento Privado y Otros	474
716	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ Andrés Zamorano Flores y Otros	Asesinato	480
717	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Richard Enrique Rodríguez Conde y Otra	Estafa	483
718	PENAL	Ministerio Público c/ Geraldine Domínguez Añez y Otro	Falsedad Material y Otros	490
719	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ David Larico Calsina	Homicidio	494
720	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ Eddy Flores Vargas	Violación en Grado de Tentativa y Otro	503
721	PENAL	Ministerio Público y Otros c/ José Luis Mendoza Saavedra y Otra	Hurto y Otros	510
722	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Veimar Alejandro Mariscal Méndez	Abandono de Mujer Embarazada	514
723	PENAL	Hwang Huang Shi c/ Félix Chile Blanco y Otros	Civil - Nulidad de Escritura, Mejor Derecho Propietario	520
724	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Héctor Molina Condori	Uso Indevido de Influencias	530

726	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Ruddy Morales Ovando	Violación Agravada de Infante, Niña o Adolescente	530
727	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Junior Ángel Mamani Saravia	Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente	537
728	PENAL	María Paulina Córdova Rojas c/ Pedro Padilla Bellido y Otros	Nulidad de Documentos y Otros	547
729	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Paul Arturo Apaza y Otros	Asesinato	550
730	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Domingo Cuadros Solis	Violación Niño, Niña o Adolescente	560
731	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Josué Osvaldo Pereira Salazar y Otro	Falsedad Material	565
732	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Selma Gabriela Llanos Bilbao	Uso Indevido de Influencias	568
733	PENAL	José Luis García Mamani c/ Gerónimo Velasco Uchali y Otros	Apropiación Indevida y Otros	572
734	PENAL	Carmen Jhosseth Aramayo Moscoso c/ Ada Mirna Daza Morales	Defraudación de Servicios y Alimentos y Abuso de Confianza	577
735	PENAL	Ministerio Público c/ Dister Gutiérrez Vela y Otro	Violación de Niña, Niño o Adolescente	580
736	PENAL	Ministerio Público c/ Rimel Vallejos Lizarazu	Violación de Niña, Niño o Adolescente	585
737	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Romario Fernández Martínez y Otro	Violación con Agravante	588
738	PENAL	Ministerio Público c/ Jesús Arturo Jiménez Zapata y Otro	Tráfico de Sustancias Controladas	593
739	PENAL	Luz Jenny Loza Aguirre c/ Modesta Nanci Luizaga de Espada	Perturbación de Posesión	597
740	PENAL	Ministerio Público c/ Gabriela Elvira López Zeballos	Tráfico de Sustancias Controladas	601
741	PENAL	Ministerio Público c/ Cristian Torrez Gaité	Violación de Infante Niño Niña o Adolescentes	604
742	PENAL	Sara Diva Sullcany Charamayo y Otra c/ Edson Waldir Huarita Gonzales	Calumnia e Injurias	607
743	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Antonio Canaviri Condori	Lesión Seguida de Muerte	611
744	PENAL	Sociedad Masivos R&A Importaciones S.R.L. c/ José Luis Villanueva Alberto	Apropiación Indevida y Abuso de Confianza	614
746	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Dennis Jhonny Vaca Susano	Feminicidio	617
747	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Rony Miguel Romero Rodas	Violación	620
748	PENAL	Miguel Ángel Saavedra Ovando c/ Noemi Ruth Maldonado Aguirre	Injuria	623
749	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Mario Mamani Escobar y Otro	Incumplimiento de Deberes y Otro	626
750	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Rómulo Mayta Mamani	Violencia Familiar o Doméstica	629
751	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Valentín Choquecallata Chacolla	Falsedad Material y Uso de Instrumento Falsificado	632
752	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Martha Aduviri Condori y Otros	Feminicidio	635
753	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Sergio Lorenzo Condori Crespo	Feminicidio y Asesinato	638
754	PENAL	Rosario Juana Churqui Casas y Otros c/ Susana Yujra Huanca y Otros	Despojo	641
755	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Nelson Arancibia Amador	Concusión	645
756	PENAL	Adalberto Aquiles Ticona Quispe c/ Rafael Crispín Ticona Quispe	Difamación y Calumnia	647
757	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Miguel Ángel Aliaga Aguilar	Lesiones Graves y Leves	650
758	PENAL	José Enrique Urquieta Ocampo c/ Carlos Antonio Marín Naeter	Apropiación Indevida y Abuso de Confianza	654
759	PENAL	Ministerio Público c/ Alberto Pozo Vedia	Tráfico de Sustancias Controladas	657
760	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Yhobany Apaza	Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente	660
761	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Vicente Colque Morales	Peculado e Incumplimiento de Deberes	663
762	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ María Vanessa Schwenk Tecchi	Estafa y Uso de Instrumento Falsificado	666
763	PENAL	Cristina Cejas Rivas y Otro c/ Ángela Mercedes Alcocer Escalera y Otro	Difamación y Otro	670
764	PENAL	Ministerio Público c/ Primo Falón Rodas	Violación a Niño, Niña y/o Adolescente	673
765	PENAL	Ministerio Público y c/ Luis Tórrez Flores	Feminicidio	677
766	PENAL	Ministerio Público c/ Erminio Quispe Silvestre	Feminicidio	680
767	PENAL	Ministerio Público otra c/ Roberto Pari Huaygua	Violación a Niña, Niño y Adolescente Agravado	682
768	PENAL	Cristina Cejas Rivas y Otro c/ Ángela Mercedes Alcocer Escalera y Otro	Difamación y Otro	685
770	PENAL	Ministerio Público y otra c/ María del Rosario Rodríguez Suarez	Estelionato	687
771	PENAL	Ministerio Público y Otro c/ Raúl Gonzáles López y Otro	Estafa y Otro	690
772	PENAL	Ministerio Público y otros c/ Carlos Gonzalo Aramayo	Falsedad Material y Otros	693
773	PENAL	Ministerio Público y Otra c/ Alberto Cruz Tejerina	Violación	697

## *Indice de Abreviaciones*

### *Normas y Organismos Internacionales*

C.A.D.H.	Convención Americana sobre Derechos Humanos
C.I.D.H.	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
C.I.J.	Corte Interamericana de Justicia
Corte I.D.H.	Corte Interamericana de Derechos Humanos
C.P.I.	Corte Penal Internacional
DD.HH.	Derechos Humanos
D.E.S.C.	Derechos Económicos, Sociales y Culturales
D.I.D.H.	Derecho Internacional de los Derechos Humanos
D.U.D.H.	Declaración Universal de Derechos Humanos
O.I.T.	Organización Internacional del Trabajo
O.E.A.	Organización de los Estados Americanos
O.M.P.I.	Organización Mundial de Propiedad Intelectual
O.M.S.	Organización Mundial de la Salud
O.N.G.	Organización no Gubernamental
O.N.U.	Organización de las Naciones Unidas
P.I.D.C.P.	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

### *Códigos*

C.P.E.	Constitución Política del Estado
Cód. Civ.	Código Civil
Cód. Com.	Código de Comercio
Cód. Fam.	Cód. Fam.
Cód. Min.	Código de Minería
Cód. Nal. Tráns.	Código Nacional de Tránsito
Cód. N.N.A.	Código del Niño, Niña y Adolescente
Cód. Pen.	Código Penal
Cód. Pdto. Civ.	Código de Procedimiento Civil
Cód. Pdto. Pen.	Código de Procedimiento Penal
Cód. Proc. Civ.	Código Procesal Civil
Cód. Proc. Trab.	Código Procesal del Trabajo
Cód. S.S.	Código de Seguridad Social
Cód. Trib.	Código Tributario

### *Leyes*

E.F.P.	Estatuto del Funcionario Público
Ley	Ley
Ley Abog.	Ley de la Abogacía
Ley Abrev. Proc. Civ. Asist. Fam.	Ley de la Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar
L.A.P.A.C.O.P.	Ley de Abolición de Prisión y de Prisión y de Apremio Corporal por Obligaciones
L.F.J.	Ley de Fianza Juratoria
L.G.A.	Ley General de Aduanas
L.G.B.	Ley General de Bancos
L.G.T.	Ley General del Trabajo
L.M.P.	Ley del Ministerio Público

L.O.J.	Ley de Organización Judicial
L.Ó.J.	Ley del Órgano Judicial
L.O.M.P.	Ley Orgánica del Ministerio Público
Ley Pdto. C.F.	Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal
L.R.C.S.C.	Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (L.N°1008)
L.S.C.F.	Ley del Sistema de Control Fiscal
L.T.C.	Ley del Tribunal Constitucional
Ley N° 348	Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia
Ley N° 243	Ley contra el Acoso y Violencia Política contra las Mujeres

### ***Resoluciones***

A.C.	Auto Constitucional
AA.C.C.	Autos Constitucionales
A.C.C.	Auto Constitucional Complementario
AA.SS.	Autos Supremos
A.S.	Auto Supremo
Auto de Vista	Auto de Vista
AA.VV.	Autos de Vista
R.A.	Resolución Administrativa
R.D.	Resolución Determinativa
R.M.	Resolución Ministerial
R.S.	Resolución Suprema
S.C.	Sentencia Constitucional
SS.CC.	Sentencias Constitucionales
S.C.P.	Sentencia Constitucional Plurinacional
SS.CC. Plurinacionales	Sentencias Constitucionales Plurinacionales

### ***Decretos***

Decreto Ley	Decreto Ley
D.R.	Decreto Reglamentario
D.R.L.G.T.	Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo
D.S.	Decreto Supremo
D.S.R.	Decreto Supremo Reglamentario

### ***Reglamentos***

R. Cód. Nal. Tráns.	Reglamento del Código Nacional de Tránsito
R. Cód. N.N.A.	Reglamento del Código Niño, Niña, Adolescente
R. Cód. S.S.	Reglamento del Código de Seguridad Social
R.L.G.T.	Reglamento del la Ley General del Trabajo

### ***Instituciones Nacionales***

A.F.P.	Administradora de Fondos de Pensiones
A.R.I.I.	Administradora Regional de Impuestos Internos
C.N.S.	Caja Nacional de Salud
C.O.N.A.L.T.I.D.	Consejo Nacional contra el Uso Indevido y Tráfico Ilícito de Drogas
C.M.	Consejo de la Magistratura
DD.RR.	Derechos Reales
D.I.P.R.O.V.E.	Dirección de Prevención de Robo de Vehículos
F.E.L.C.N.	Fuerza Especial de Lucha contra el Narcotráfico

F.E.L.C.C.	Fuerza Especial de Lucha contra el Crimen
F.E.L.C.V.	Fuerza Especial de Lucha contra la Violencia
F.N.D.R.	Fondo Nacional de Desarrollo Regional
G.J.	Gaceta Judicial
G.R.A.C.O.	Grandes Contribuyentes
I.D.I.F.	Instituto de Investigaciones Forenses
I.N.R.A.	Instituto Nacional de Reforma Agraria
P.G.E.	Procuraduría General del Estado
S.E.G.I.P.	Servicio General de Identificación Personal
S.E.R.E.C.I.	Servicio de Registro Cívico
S.I.N.	Servicio de Impuestos Nacionales
R.E.J.A.P.	Registro Judicial de Antecedentes Penales

### *Abreviaciones Generales*

Art. (s)	Artículo (s)
atrib.	atribución
Av.	avenida
Bs.	bolivianos
\$us.	dólares norteamericanos
cap.	capítulo
fs.	fs.
g. (s)	gramo (s)
ha. (s)	hectárea (s)
hrs.	horas
inc. (s)	inciso (s)
k.	kilo
km.	kilómetro (s)
l.	litro (s)
Lib.	libro
Ltda.	Limitada
m.	metro (s)
m2.	metros cuadrados
M.A.E.	Máxima Autoridad Ejecutiva
N°	número
Nos.	números
num.	numeral
pág. (s)	página (s)
parág. (s)	parágrafo (s)
Ptda.	Partida (s)
RR.HH.	Recursos Humanos
ss.	siguientes
Tm.	Tonelada (s) métrica (s)
vta.	vuelta
vda.	viuda

### *Sistemas*

S.I.C.O.E.S.	Sistema de Información de Contrataciones Estatales
S.I.R.E.S.	Sistema Integrado de Registro Judicial

***Grados Militares y Policiales***

Cap.	Capitán
Cnl.	Coronel
Gral.	General
Gral. Div.	General de División
My.	Mayor
Pol.	Policía
P.T.J.	Policía Técnica Judicial
Sgto.	Sargento
Sbtte.	Subteniente
Tcnl.	Teniente Coronel



# 574

**Ministerio Público y Otros c/ Fernando Heredia Escobar**  
**Falsedad Ideológica y Otro**  
**Distrito: Chuquisaca**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 24 de abril de 2019, cursante de fs. 647 a 666, Fernando Heredia Escobar, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 89/2019 de 5 de abril, de fs. 623 a 631, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de María Bejarano Saavedra representada por Francisco López Solís contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 198, 199 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

#### **I.1. Antecedentes.**

a) Por Sentencia N° 38/2017 de 29 de diciembre (fs. 300 a 324), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Fernando Heredia Escobar, autor y culpable de la comisión de los delitos de Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 199 y 203 del Cód. Pen., imponiendo la pena de seis años de presidio, con costas, daños y perjuicios a favor de la parte acusadora particular y el Ministerio Público, siendo absuelto del delito de Falsedad Material.

b) Contra la mencionada Sentencia, el imputado Fernando Heredia Escobar, formuló recurso de apelación restringida (fs. 396 a 408), resuelto por A.V. N° 89/2019 de 5 de abril, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró improcedente el recurso planteado, manteniendo incólume la Sentencia apelada, motivando a la interposición del presente recurso de casación.

#### **I.1.1. Motivos del recurso de casación.**

Del memorial de recurso de casación y A.S. N° 435/2019-RA de 17 de junio, se extraen los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

1.- El recurrente denuncia que el Tribunal de alzada incumplió con la convocatoria de audiencia de fundamentación oral expresamente solicitada, en contraposición a la doctrinal legal establecida en el A.S. N° 34/2016-RRC de 21 de enero, teniendo en cuenta que de todo el cuaderno procesal, el decreto de radicatoria, la resolución de apelación a excepción de extinción por prescripción, no existe decreto de convocatoria a audiencia de fundamentación oral, a pesar de haber sido solicitada en el memorial de apelación restringida, cuya inobservancia da lugar a la violación de derechos y garantías constitucionales previstos por los arts. 115. I y II y 117.I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), por existir vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, a la impugnación, a la defensa, el debido proceso y al principio de seguridad jurídica.

2.- El Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación restringida no ejerció la facultad de control y verificación de que la Sentencia está basada en violación de derechos y garantías constitucionales, a los Tratados y Convenios Internacionales, por vulneración del derecho al Juez natural e imparcial, considerando que durante el juicio oral, se produjo la renuncia de dos de los tres miembros del Tribunal de Sentencia, reponiendo el juicio nuevamente y siendo que el tercer Juez ya había participado en el desarrollo del primer juicio, tenía la obligación de apartarse del proceso, al haber tenido conocimiento del mismo, en contraposición a los principios del Juez natural e imparcial, siendo que dicha fundamentación fue resuelta en alzada de manera genérica, incurriendo en un grave error judicial.

3.- El Tribunal de alzada no cumplió con la debida función del art. 407 del Cód. Pdto. Pen., al no otorgar respuesta a todos y cada uno de los motivos recurridos, quebrantando así los principios constitucionales informadores del ordenamiento jurídico, el debido proceso y el principio de legalidad, advirtiendo que al dictarse Sentencia se omitió realizar la labor de subsunción que demuestre objetivamente el encuadramiento perfecto de las conductas tachadas de antijurídicas en el marco descriptivo de la Ley penal, a partir de una descripción del hecho probado, para luego establecer si se subsume a todos los elementos constitutivos del tipo penal, toda vez que se contrapone a los AA.SS. Nos. 17/2014-RRC de 24 de marzo y 171/2012-RRC de 24 de julio; asimismo, los vocales no dieron respuesta en relación al defecto de Sentencia por defectuosa valoración de la prueba, omitiendo resolver

este aspecto, incumpliendo la tarea prevista por los arts. 124, 396 y 398 del Cód. Pdto. Pen., desviando los argumentos al afirmar ausencia de motivación y fundamentación en la apelación, pretendiendo una revalorización en alzada, cuando se denunció el defecto al haberse establecido un hecho no acreditado de forma alguna, como el ser tartamudo, así como la falta de valoración de la declaración de la Notaria de Fe Pública, por lo que el Auto de Vista al no resolver el fondo de los motivos cuestionados en apelación, vulneró los derechos a la impugnación y la tutela judicial efectiva.

#### I.1.2. Petitorio.

El recurrente solicita se admita su recurso de casación y posteriormente se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado.

#### I.2. Admisión del recurso.

Mediante A.S. N° 435/2019-RA de 17 de junio, de fs. 677 a 680, este Tribunal admitió el recurso de casación interpuesto por el recurrente, para el análisis de fondo de los motivos identificados precedentemente.

### II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se tiene lo siguiente:

#### II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia N° 38/2017 de 29 de diciembre (fs. 300 a 324), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Fernando Heredia Escobar, autor y culpable de la comisión de los delitos de Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 199 y 203 del Cód. Pen., imponiendo la pena de seis años de presidio, con costas, daños y perjuicios a favor de la parte acusadora particular y el Ministerio Público.

#### II.2. Recurso de apelación restringida del imputado

Por memorial de fs. 396 a 408, el imputado formuló recurso de apelación restringida de acuerdo al siguiente detalle:

“I.- SENTENCIA BASADA EN VIOLACION DE DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES Y DE TRATADOS Y CONVENIOS INTERNACIONALES”.

##### “I. Violación Al Derecho Al Juez Natural y al Juez Imparcial”

“La sentencia ahora impugnada evidencia...una flagrante violación al debido proceso en sus elementos derecho al juez natural y juez imparcial. Prueba de ello es que ante la renuncia de los Jueces que integran este tribunal, el Juez Presidente anulo obrados, y sin explicación alguna anulo obrados y con la concurrencia de los nuevos juzgadores inicio nuevamente el juicio, muy a pesar de que el primer Juicio Oral se encontraba en la fase de conclusiones en fecha julio 26 de 2017, faltando la última palabra. Por ende, al haber comenzado nuevamente y con el mismo Presidente del Tribunal, se lesiono el derecho al debido proceso en sus elementos Juez Natural y Juez Imparcial, dado que el Presidente ingreso al juicio con conocimiento previo de todos los antecedentes y los testimonios que se habían ya judicializado, contaminándose su percepción de los hechos con todo lo referido por las partes. Lo que le ha valido para modificar el procedimiento en el segundo Juicio a conveniencia de la parte acusadora...” (sic).

“II.- SENTENCIA BASADA LA INOBSERVANCIA O ERRÓNEA APLICACIÓN DE LA LEY SUSTANTIVA ART. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen. “

“III.- SENTENCIA BASADA HECHOS INEXISTENTES O NO ACREDITADOS O EN VALORACIÓN DEFECTUOSA DE LA PRUEBA ART. 360 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen.

Que habiendo realizado una lectura de la sentencia en especial de las conclusiones arribadas por el Tribunal ahora recurrido se tiene que la misma ha sido emitida basada en hechos inexistentes y no acreditados, para ir desglosando punto por punto se tiene:

III.1.- SENTENCIA BASADA EN HECHOS INEXISTENTES O NO ACREDITADOS art. 370.6) Cód. Pdto. Pen.-“ (sic).

“III.2.- SENTENCIA BASADA EN VALORACION DEFECTUOSA DE LA PRUEBA.-“

III.2.1.- De la lectura de la Sentencia se tiene claramente una intencionalidad manifiesta de valorar defectuosamente la prueba de “cargo”, teniendo en cuenta los testimonios de los testigos Francisco López Solís Bejarano, Víctor Anibarro Chintari, Santiago Quispe Chintari y Damián Solís Bejarano “A su turno en la parte IV Fundamentación Probatoria, su punto A testifical de Cargo página 7: ‘La testigo incurre en demasiadas imprecisiones y no genera confianza ni credibilidad...’ Por su parte la Sentencia en la pág. 14 en valoración de la documental MPPD-5 señala: ‘...es lamentable que la parte acusadora no hubiese realizado en etapa preparatoria una pericia grafológica o hubiese ofrecido para juicio dicha pericia, lo cual hubiese permitido un mejor esclarecimiento del caso. Pero contrariamente en la parte cuarta de la fundamentación analítica e Intellectiva, expresamente señala en su segundo párrafo: ‘La testigo Notaria, María Nieves Revilla ha manifestado y aseverado con meridiana claridad en sus atestaciones [...]’...” (sic), por lo fundamentado supra, el Tribunal de juicio debió concluir en la existencia de la innegable duda y ante ello se debe dar lo más favorable al imputado, tomando en cuenta que prueba referida de “descargo” evidencia contradicciones ante la lógica y la experiencia como elementos de la sana crítica, enseñando que no es coherente que una persona analfabeta le otorgue poder a

otra persona con igualdad referencial, que si un testigo ingresa en excesivas contradicciones no guarda credibilidad, los documentos MPPD-5 y MPPD-7 en los que se funda la Sentencia, el testimonio de poder N° 1193/2006, el protocolo correspondiente a ese poder tiene el formulario correlativo como N° 010803083 y 010803082 respectivamente, lo que en la experiencia enseña que la Notaria al momento de utilizar los formularios para la firma del protocolo y la extensión del Testimonio siempre los hace correlativos por el orden en el que le era entregado el material por el Consejo de la Magistratura, pese a los fundamentos realizados en juicio, el Tribunal de juicio de manera directa sin valorar nada en absoluto ni las pruebas ya referidas, efectuó una valoración defectuosa pasando por alto la lógica y la experiencia para inferir que el imputado como comprador no participó en el hecho acusado, "Como se podrá apreciar señores vocales estas contradicciones, falta de una correcta valoración de la prueba y así como muchos más que se hará notar en audiencia de fundamentación oral, claramente devienen en una mala valoración de la prueba defecto totalmente claro" (sic).

"Otro sí 1.- Tal cual prevé el art. 412 del Cód. Pdto. Pen., solicito a sus autoridades se sirvan señalar día y hora para el verificativo de la audiencia de fundamentación oral del recurso planteado" (sic).

### II.3. Del Auto de Vista

El recurso de apelación restringida, que antecede fue resuelto por Auto de Vista recurrido, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró improcedente, bajo los siguientes argumentos:

a) El apelante indica que la Sentencia se basa en violación de derechos y garantías constitucionales, por violación al derecho al Juez natural e imparcial, a la presunción de inocencia porque la prueba genera duda favorable para el acusado, la seguridad jurídica en la valoración probatoria, legalidad y defensa, así como al debido proceso, que de hecho no tiene vinculación con la Sentencia sino con la constitución del Tribunal de juicio, que debió ser reclamado en oportunamente ante la instancia correspondiente y justificar con relación de causalidad y fundamentación debida la vulneración de principios, elementos o vertientes del debido proceso; sin embargo, el Tribunal conforme resulta ser legalmente constituido dadas las circunstancias razonables que fueron de conocimiento previo de las partes, no siendo evidente la afectación de derechos y principios alegados de manera enunciativa.

b) El apelante hace incidencia al defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen., por considerar que la base de la acusación versa sobre los delitos endilgados, a partir que debió demostrarse el cumplimiento de los requisitos que exige la norma, haber demostrado la concurrencia de una supuesta Falsedad sino también evidenciar el haber insertado un dato falso acreditado de menara objetiva con prueba no con indicio directo de su participación, cuando el Tribunal no encontró prueba sobre la comisión del hecho lo que hace aplicable el art. 7 del Cód. Pdto. Pen.

Asimismo, arguye que existen contradicciones y aspectos no aclarados y aporte de elementos que no fueron objeto de juicio y la Sentencia a las premisas a ser usadas como agravantes y atenuantes acorde a los arts. 39 y 40 del Cód. Pdto. Pen., deducen duda que no fue aplicada favorablemente, habiendo emitido Sentencia por Falsedad Ideológica utilizando ante la ausencia de una pericia los testimonio de Francisco López Solís, Víctor Anibarro Chintari, Santiago Quispe y Damián Solís, que dan cuenta que no concurren los elementos subjetivos del tipo penal y por ello se establece la falta de tipicidad en el compromiso del imputado respecto al delito inserto en el art. 199 del Cód. Pen., que fue erróneamente aplicado y se pretende su aplicación acorde a las conclusiones cuarta y sexta arribadas por el Tribunal, que a pesar de no contar con la cualidad de mandante, otorgante o testigo, se le condena como autor, tomando como parámetro un perjuicio a la víctima no demostrado, deduciendo duda para la aplicación de favorabilidad y conforme a la adecuada valoración de la prueba, conforme a las reglas de la sana crítica sobre todo de la prueba testifical de cargo, que no resulta suficiente para determinar la autoría y condena de 6 de años de presidio, no existe sustento del reclamo de errónea aplicación de la ley sustantiva, por lo que el análisis y las conclusiones expuestas en relación al ilícito de Falsedad Ideológica constituye una fundamentación jurídica válida, acomodados según el bien jurídico protegido que establece precisamente la pena, constituyendo un mandato legal a ser considerado y aplicado al momento de la determinación del quantum de la pena y no en la fundamentación jurídica que hace al juicio de tipicidad que se formula, identificando e individualizando la prueba que sustenta cada una de sus conclusiones, no resultando ser evidente la alegación del apelante, la Sentencia contiene fundamentación probatoria conforme a la prueba desfilada en juicio, resultando que lo argüido en relación a los hechos, a la prueba y al derecho que se aplica fundamentación fáctica, probatoria (descriptiva e intelectual) y jurídica, acorde a la jurisprudencia constitucional, no es evidente que simplemente fueran indicios los que sustenta la decisión y que existiera duda razonable para la aplicabilidad del principio de favorabilidad.

c) El apelante reclama que la Sentencia en hechos inexistentes o no acreditados y en defectuosa valoración de la prueba, vinculadas a las conclusiones cuarta y sexta, alegación que no fuera cierta y no acorde con la realidad de los hechos y pruebas; toda vez, que el acusado fue procesado y condenado por hechos contenidos en la acusación de conformidad a los arts. 335 y 348 del Cód. Pdto. Pen., fijación de hechos que tienen vinculación con el principio de congruencia, el derecho a la defensa, el debido proceso y la seguridad jurídica acorde a los arts. 115.II, 116 y 117.I de la C.P.E., habiéndose acreditado en juicio oral conforme a Ley, que fueron probados en juicio ya que se condenó por el delito de Falsedad Ideológica, existiendo una congruencia entre la acusación sobre este ilícito y la condena, conducido por el convencimiento pleno de que fue responsable de haber hecho insertar datos en el poder notariado que desencadenó en circunstancias de los hechos y antecedentes que determinan la procedencia de una pena como la impuesta en base a la valoración de la prueba que obedece a una metodología cuya normativización

genera mayor confianza y seguridad jurídica en el justiciable, donde el juzgador asigna valor correspondiente a cada elemento de prueba en aplicación de las reglas de la sana crítica, justificando y fundamentando adecuadamente las razones por las cuales otorga determinado valor en base a una apreciación conjunta y armónica de toda la prueba, si bien el art. 124 establece el deber de fundamentar las resoluciones judiciales en un plano de complementariedad, debe también tenerse presente el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., en ese sentido se constata que el apelante no ha fundamentado ni acreditado la ausencia de motivación o fundamentación, al contrario lo que pretende es la valoración de la prueba ligada a la interpretación de la legalidad ordinaria, puesto que de la lectura de su petitorio, “no hay duda que su finalidad es revertir el análisis valorativo de la prueba; no dándose en este caso los presupuestos para que de manera excepcional se haga abstracción a las exigencias y se ingrese a dicho análisis” (sic), la conclusión a la que se arriba determina su responsabilidad y autoría del ilícito endilgado, sin incurrir en las violaciones acreditadas, pues haciendo un análisis del contenido de la Sentencia se tiene como hechos probados que el imputado fue la persona que no intervino en la otorgación del poder que carecía de capacidad jurídica para adicional datos que no tenía la cualidad demandada, pero que hizo insertar la nota marginal en el mismo para materializar la transferencia de terreno contenida en la Escritura Pública N° 9227/2006, hechos que son la conclusión arribada como consecuencia de la confrontación de pruebas aportadas y judicializadas en el juicio oral y contradictorio. El Tribunal de juicio juego de la deliberación estableció la existencia del hecho punible sólo en relación a este delito, criterio arribado como consecuencia de las pruebas presentadas conforme se evidencia del Acta de audiencia de juicio oral y del fallo recurrido y conforme a los antecedentes del proceso.

### III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS O DE VULNERACIÓN DE DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

En el presente caso, el recurrente aduce que: i) El Tribunal de apelación incumplió con la convocatoria de audiencia de fundamentación oral expresamente solicitada en alzada, teniendo en cuenta que de todo el cuaderno procesal y demás actuados procesales, no existe decreto de convocatoria a audiencia de fundamentación oral, cuya inobservancia afecta el derecho a la tutela judicial efectiva, a la impugnación, a la defensa, el debido proceso y al principio de seguridad jurídica, acorde a los arts. 115. I y II y 117. I de la C.P.E. ii) El Tribunal de apelación al resolver el recurso de alzada no ejerció la facultad de control y verificación de que la Sentencia está basada en violación de derechos y garantías constitucionales, a los Tratados y Convenios Internacionales, por vulneración del derecho al Juez natural e imparcial, considerando que durante el juicio oral, se produjo la renuncia de dos de los tres miembros del Tribunal de Sentencia, reponiendo el juicio nuevamente y siendo que el tercero ya participó en el desarrollo del primer juicio, tenía la obligación de apartarse del proceso, al haber tenido conocimiento del mismo, en contraposición a los principios del Juez natural e imparcial, siendo que dicha fundamentación fue resuelta en alzada de manera genérica, incurriendo en un grave error judicial. iii) El Tribunal de alzada no cumplió con la debida función del art. 407 del Cód. Pdto. Pen., al no otorgar respuesta a todos y cada uno de los recurridos, quebrantando el debido proceso y el principio de legalidad, advirtiendo que al dictarse la Sentencia se omitió realizar la labor de subsunción que demuestre objetivamente el encuadramiento perfecto de las conductas tachadas de antijurídicas en el marco descriptivo de la Ley penal, a partir de una descripción del hecho probado, para luego establecer si se subsume a todos los elementos constitutivos del tipo penal; asimismo, los vocales no dieron respuesta en relación al defecto de Sentencia por defectuosa valoración de la prueba, omitiendo resolver e incumpliendo con los arts. 124, 396 y 398 del Cód. Pdto. Pen., desviando los argumentos al afirmar ausencia de motivación y fundamentación, pretendiendo una revalorización en alzada, cuando se denunció el defecto al haberse establecido un hecho no acreditado, como el ser tartamudo y la falta de valoración de la declaración de la Notaria de Fe Pública, por cuanto el Auto de Vista al no resolver el fondo de los motivos de alzada, vulneró los derechos a la impugnación y la tutela judicial efectiva, por lo que corresponde resolver la problemática planteada mediante la labor de contraste.

#### III.1. La fundamentación oral de la apelación restringida.

La Constitución Política del Estado, reconoce y garantiza el principio a la impugnación, que se encuentra previsto en el art. 180. II, refiriendo textualmente que “Se garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales”, el cual conforme a la doctrina es fundamental en todo procedimiento; consecuentemente, los actos de los administradores de justicia que causen agravio al interés de cualquiera de las partes, pueden ser impugnados con la finalidad de que se enmienden los agravios causados; asimismo, las normas internacionales en materia de derechos humanos, establecen que la impugnación es una garantía judicial, conforme lo establece el art. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y el art. 14.5 del Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.). En el ordenamiento penal boliviano se reconoce el derecho a recurrir conforme a lo establecido en el art. 394 y siguientes de la norma adjetiva penal.

Dentro de esta estructura de recursos, se tiene la apelación restringida, que es planteada contra la sentencia emitida dentro del proceso, ante la posible inobservancia o errónea aplicación de la ley, conforme las previsiones del art. 407 del Cód. Pdto. Pen., correspondiendo al Tribunal de apelación imprimir el trámite regulado por los arts. 411 y siguientes del citado Código, para finalmente resolver el recurso en alguna de las formas establecidas por ley.

En ese sentido, una vez remitidas las actuaciones ante el Tribunal de alzada, éste debe garantizar que las partes procesales, puedan ejercitar los derechos que la ley les otorga, debiendo convocar a audiencia pública en los supuestos de que se haya ofrecido prueba o se haya solicitado expresamente su realización conforme previene el art. 411 del Cód. Pdto. Pen., quedando

sujeta esta actuación a las reglas del juicio oral en lo que fuere pertinente conforme a la previsión del art. 412 de la citada norma adjetiva penal. Cabe destacar que esta audiencia de fundamentación, tiene la finalidad de dar la oportunidad a las partes a exponer sus posiciones, razón por la cual bajo los principios de igualdad y de contradicción, el Tribunal de alzada debe escuchar las respectivas posturas expresadas en este acto, pudiendo incluso concluida la última intervención, interrogar libremente conforme prevé el citado artículo, sin que el ejercicio de esa potestad implique prejuzgamiento.

También debe tenerse en cuenta, que en la señalada audiencia de fundamentación, los integrantes del Tribunal de alzada, a partir del principio de inmediación procesal característico del sistema procesal acusatorio, pueden adquirir conocimiento no sólo de los antecedentes del proceso; sino también de las circunstancias personales de las partes, útiles a los fines de la confrontación objetiva del razonamiento expresado por el A quo en el fallo cuya revisión se tramita, de manera que esta actuación tiene finalidades particulares y no se constituye en un acto meramente formal.

En esa línea de análisis, si el Tribunal de alzada pese a la presentación de pruebas y la solicitud expresa del apelante, no lleva a cabo la audiencia de fundamentación oral del recurso, incurre en un defecto absoluto previsto en el art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen., vulnerando el derecho al debido proceso y a la defensa; este criterio se ha mantenido uniforme, si se tiene en cuenta que el A.S. N° 455 de 14 de noviembre de 2005, sostuvo que el Tribunal de apelación “al omitir la petición de audiencia de ampliación y fundamentación oral del recurso de apelación restringida, vulnera el derecho a la defensa; y consecuentemente, a la garantía constitucional del ‘debido proceso’”.

Por su parte, el A.S. N° 61 de 27 de enero de 2007, estableció que: “La celebración de la audiencia de fundamentación oral del recurso de apelación restringida, como parte del derecho a la defensa del recurrente, necesariamente debe ser celebrada por el Tribunal que resolverá la causa, a efecto de garantizar los principios de publicidad, oralidad e inmediación.”

Asimismo, la doctrina legal aplicable estableció nítidamente que ante la petición expresa de audiencia de fundamentación oral, el Tribunal de alzada esta compelido a efectuar este actuado, por su vinculación a los derechos del debido proceso, defensa y a la tutela judicial efectiva, conforme al entendimiento descrito en el A.S. N° 061/2013-RRC de 08 de marzo, en sentido que: “El segundo párrafo del art. 420 del Cód. Pdto. Pen., establece que los Tribunales de alzada, están obligados a observar en los recursos que les corresponda resolver, la doctrina legal establecida por este Tribunal Supremo; en ese entendido, con la finalidad de que se cumpla con la norma citada, es menester ratificar que ante la petición expresa del recurrente de fundamentar su recurso en forma oral, cumpliendo lo dispuesto por los arts. 408 y 411 del Cód. Pdto. Pen., el Tribunal de apelación tiene la ineludible e insoslayable obligación de señalar día y hora de audiencia para escuchar los fundamentos del recurso de apelación restringida; omitir esta obligación implica desconocer y restringir los derechos y garantías constitucionales del recurrente que hacen al debido proceso, al derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva, lo que constituye defecto absoluto no susceptible de convalidación, conforme dispone el art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.”.

### III.2. Análisis del caso concreto.

A los efectos conforme a la denuncia expuesta en casación referente a que el Tribunal de apelación incumplió con la convocatoria de audiencia de fundamentación oral expresamente solicitada en alzada, teniendo en cuenta que de todo el cuaderno procesal y demás actuados procesales, no existe decreto de convocatoria a audiencia de fundamentación oral, cuya inobservancia afecta el derecho a la tutela judicial efectiva, a la impugnación, a la defensa, el debido proceso y al principio de seguridad jurídica, acorde a los arts. 115. I y II y 117.I de la C.P.E., en tal sentido esta Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia advierte lo siguiente:

La parte recurrente invoca en calidad de precedente contradictorio el A.S. N° 34/2016-RRC de 21 de enero, resuelto en por la Sala Penal, seguido por el delito de Incumplimiento de Deberes y otro, en una temática referida a “que el Tribunal de alzada, no tomó en cuenta su solicitud expresa de fundamentar oralmente su recurso de apelación restringida conforme al art. 408 del Cód. Pdto. Pen., en claro incumplimiento del art. 411 del Cód. Pdto. Pen. y vulneración a su derecho a la defensa, previsto en el art. 119. II de la constitución Política del Estado (C.P.E.)”; en cuyo fin, fue dejado sin efecto el Auto de Vista impugnado, al constatar que el Tribunal de apelación incurrió en lo señalado con anterioridad, teniendo presente la siguiente consigna doctrinal:

“...el Tribunal de apelación, omitió considerar la petición expresa realizada por el recurrente de fundamentar oralmente su recurso, obviando señalar día y hora de audiencia para este fin, desconociendo de este modo lo establecido por los arts. 408 y 411 del Cód. Pdto. Pen.; además, de vulnerar derechos fundamentales del recurrente que hace al debido proceso, el derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva; en tal razón, su inobservancia es considerada defecto absoluto no susceptible de convalidación conforme dispone el art. 169 inc. 3) de la norma procesal penal; consiguientemente, el Tribunal de apelación al haber omitido dicha actuación infringió derechos constitucionales, por lo cual el presente recurso deviene como fundado...”, por lo tanto al ser una temática similar a la planteada en el caso presente, el referido fallo será objeto de contraste a efectos de determinar si el Auto de Vista impugnado es contrario al precedente invocado.

A los efectos esta Sala Penal advierte que de la revisión de actuaciones previas al recurso de casación, el recurrente en su recurso de apelación restringida en el Otrosí 1.- enunció lo siguiente “Tal cual prevé el art. 412 del Cód. Pdto. Pen., solicito a sus autoridades se sirvan señalar día y hora para el verificativo de la audiencia de fundamentación oral del recurso planteado” (sic); es decir, que expresamente se impetró audiencia de fundamentación oral, a efectos de propugnar situación de hecho en esa instancia;

sin embargo, el Tribunal de alzada no procedió a su convocatoria, desconociendo el art. 412 del Cód. Pdto. Pen.; en tal sentido siguiendo la línea jurisprudencial de este Alto Tribunal de Justicia ordinaria, se constatará que efectivamente el Tribunal de alzada incurrió en ausencia de convocatoria a audiencia de prueba o de fundamentación oral en alzada, teniendo en cuenta que el derecho solicitado está expresamente reconocido por la normativa procesal penal vigente, pues a efectos de no incurrir en afectación de derechos y la igualdad procesal, reconocida constitucionalmente, el Tribunal de alzada tenía la obligación de convocar a audiencia de fundamentación oral en esa instancia, teniendo en cuenta que el reclamo de casación resulta fundado y más por el precedente invocado que resulta contrario al Auto de Vista impugnado.

No obstante a lo referido con anterioridad, este Tribunal Supremo de Justicia deja plena constancia que los demás motivos de casación no serán abordados, teniendo en cuenta que se insta a dejar sin efecto la resolución recurrida, siendo que al renovar el acto generará la nulidad de todo lo posterior a dicho actuado; y por ende, la renovación del Auto de Vista impugnado no teniendo sentido el resolver los demás agravios en esta instancia respecto de un fallo que a hora resultaría inexistente, entendimiento que fue asumido en el A.S. N° 796/2018-RRC de 10 de septiembre que colige lo siguiente: “De los antecedentes señalados, se advierte que el Tribunal de apelación, omitió considerar la petición expresa realizada por los recurrentes de fundamentar oralmente su recurso, obviando señalar día y hora de audiencia para este fin, desconociendo de este modo lo establecido por los arts. 408 y 411 del Cód. Pdto. Pen.; además, de vulnerar derechos fundamentales de los recurrentes que hacen al derecho al debido proceso, a la defensa, a la impugnación, tutela judicial efectiva ya ser oído; en tal razón, su inobservancia es considerada defecto absoluto no susceptible de convalidación conforme dispone el art. 169 inc. 3) de la norma procesal penal; consiguientemente, el Tribunal de apelación al haber omitido dicha actuación infringió derechos constitucionales; por lo cual, los presentes motivos de los recursos de casación mencionados corresponde sean declarados fundados.

Establecidos los fundamentos que determinan la aplicación de las previsiones contenidas en el art. 419 del Cód. Pdto. Pen.; por ende, la decisión de dejarse sin efecto la Resolución recurrida de casación, se recuerda a los integrantes de la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, que la doctrina legal establecida por este Tribunal, es obligatoria para los tribunales y jueces inferiores, resultando incomprensible que pese al entendimiento uniforme y reiterado, asumido tanto por la ex Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Supremo, respecto a la obligación de los Tribunales de apelación de convocar a audiencia de fundamentación en los casos previstos por ley, conforme se destaca en el acápite anterior de la presente Resolución, se incurran en estas omisiones que no sólo generan perjuicio a las partes que intervienen en el proceso, sino contravienen varios de los principios procesales sobre los cuales se fundamenta la jurisdicción ordinaria como la celeridad, eficacia y eficiencia, establecidos en el art. 180.I de la C.P.E.

En consecuencia, por todos los argumentos expresados en el presente fallo se pone en evidencia que el Auto de Vista debe ser dejado sin efecto a los fines de que el Tribunal de alzada señale fecha y hora de audiencia de fundamentación oral lo que implica que no resulte necesario el pronunciamiento de los otros motivos de los recursos señalados así como el recurso de casación interpuesto por Miguel Ángel López Arteaga, siendo que al renovar el acto (Señalamiento de fecha y hora de audiencia de fundamentación oral de los señalados recursos de apelación restringida) generará la nulidad de todo lo posterior a dicho actuado; y por ende, la renovación del Auto de Vista que ahora se impugna no teniendo sentido el resolver los otros agravios señalados en los recursos de casación interpuestos respecto de un Auto de Vista que a hora resultaría inexistente”; asimismo, se deja establecido que la audiencia de fundamentación oral o de prueba en alzada, acorde a los arts. 410 del Cód. Pdto. Pen., no está permitido incidir nuevos alegatos por las partes y solamente está reconocido el ofrecimiento de prueba en la incidencia procesal.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Fernando Heredia Escobar, de fs. 647 a 666; y, en aplicación del art. 419 del Cód. Pdto. Pen., DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista 89/2019 de 5 de abril, disponiendo que la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, previo sorteo y sin espera de turno de forma inmediata, pronuncie nuevo Auto de Vista, en conformidad a la doctrina legal establecida en la presente Resolución.

A los efectos de lo previsto por el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., hágase conocer mediante fotocopias legalizadas el presente Auto Supremo a los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, para que, por intermedio de sus Presidentes, pongan en conocimiento de los Jueces en materia Penal de su jurisdicción.

En aplicación del art. 17.IV de la L.Ó.J., por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 16 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 575

**Ministerio Público y Otra c/ Benita Coico Quispe**

**Contrabando**

**Distrito: Oruro**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 22 de julio de 2020, cursante de fs. 139 a 144, la Gerencia Regional Oruro de la Aduana Nacional por intermedio de su representante legal Aidee Choque Morales como acusadora particular, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 031/2020 de 8 de junio de fs. 114 a 118 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la recurrente, contra Benita Coico Quispe, por la presunta comisión del delito de Contrabando, previstos y sancionados por el art. 181 incs. a), b) y g) del Código Tributario (Cód. Trib.) Ley N° 2492.

### **I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

a) Por Sentencia N° 11/2018 de 13 de marzo (fs. 32 a 45), el Tribunal de Sentencia Penal N° 3 de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dictó Sentencia absolutoria, absolviendo de culpa y pena a Benita Coico Quispe de Palli del delito de Contrabando, tipificado y sancionado por el art. 181 incs. a), b) y g) del Cód. Trib. (Ley N° 2492), sin costas.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusador particular Gerencia Regional Oruro de la Aduana Nacional (fs. 50 a 55), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el A.V. N° 031/2020 de 8 de junio, declaró improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto por la representación de la Aduana Nacional - Regional Oruro, en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 14 de julio de 2020 (fs. 126), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 21 del mismo mes y año, vía Plataforma Judicial interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Del memorial del recurso de casación, se extraen los siguientes agravios:

1.- El recurrente manifestando que la Sentencia carece de fundamentación, porque solo se habría realizado una relación de las pruebas de cargo e incluso valoró prueba que no fue ofrecida en el desarrollo del proceso, vulnerando la garantía al debido proceso establecido en el art. 115-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) con relación al art. 124 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y el defecto de la sentencia conforme al art. 370 num. 5) del citado procedimiento; respecto de este agravio, refiere que en la apelación restringida reclamó la garantía del debido proceso en su vertiente motivación y fundamentación, más cuando la Sentencia es absolutoria y contra del Estado, contrariamente no se habría establecido cuales habrían sido los elementos probatorios admitidos y producidos durante el juicio oral y cuál su valoración legal; en esa base, acusó que el Auto de Vista impugnado erradamente pretendería hacer creer que el Tribunal a quo habría hecho una valoración intelectual de todos los medios probatorios, otorgándoles a cada uno de ellos un valor en base a la sana crítica, cuando la Sentencia impugnada sólo habría hecho una valoración general de todos los medios probatorios presentados por el Ministerio Público y no así prueba por prueba como refiere el Auto de Vista recurrido, tampoco habría fundamentado por qué la prueba de cargo no constituyó prueba suficiente para la demostración de los hechos acusados; asimismo, dijo hacer notar que la prueba de inspección ocular desarrollada en juicio, no habría sido propuesto por ninguna de las partes, por ello habría denunciado en su recurso de apelación que existió valoración de prueba no ofrecida dentro el proceso penal, que en el caso sirvió para absolver de pena y culpa a la acusada.

Con relación al motivo citó como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 05 de 26 de enero de 4007 y 183 de 16 de febrero de 2008, referidas a la fundamentación y motivación.

2.- Bajo el epígrafe, defecto de sentencia previsto en el num. 1) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., refiere que en su recurso de apelación denunció que el Tribunal a quo, en la Sentencia enunció el delito de Contrabando previsto y sancionado en el art. 181 incs. a), b) y g) del Cód. Trib.; sin embargo, de la lectura de la misma no se apreciaría que fue objeto de juicio, ocasionando contradicción con lo establecido en la norma y generando inobservancia de la ley sustantiva; en el punto, acusó que el Tribunal ad quem habría tomado como elemento importante para su resolución, la prueba de inspección ocular efectuada a la Unidad del Servicio de Operaciones de la Aduana Nacional (USO AN), que habría demostrado duda razonable en cuanto al sujeto que cometió

el delito de Contrabando y bajo el principio de in dubio pro reo, se habría aplicado lo más favorable para la imputada, advirtiendo una vez más que habría existido valoración de prueba no ofrecida dentro de proceso penal y la inobservancia de la ley sustantiva, hecho que habría servido para absolver de culpa a la acusada. Para el punto citó como precedente contradictorio el A.S. N° 268 de 27 de abril de 2009, referido al principio de congruencia,

3.- Igualmente, bajo el epígrafe defecto de sentencia previsto en el num. 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., manifiesta que este punto habría sido denunciado en el recurso de apelación restringida por valoración defectuosa de la prueba, debido a que en el punto V.A.2.2. de la Sentencia, referiría; “Dentro del plazo establecido por el art. 340-III del Código de Procedimiento Penal, no se ofreció prueba ....”, que el análisis del Tribunal de Sentencia mostraría la valoración de un actuado (inspección ocular) que fue incorporado en juicio por el Tribunal, lo que en su criterio haría entender la existencia de vicios y defectos conforme lo establece el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen.; asimismo, la realización de este actuado habría sido efectuado como si el hecho denunciado fuere la suplantación de la identidad de la acusada y no del delito de contrabando, incurriendo en valoración de una prueba que no habría sido presentado en plazo y en un actuado realizado con otro fin ajeno al delito acusado. Con referencia al punto, el Auto de Vista impugnado sobre la prueba de inspección ocular habría señalado que, que dicho actuado se desarrolló con el objeto de verificar físicamente la documentación que cursaba en las oficinas de la USO - AN y respecto a la identidad de la acusada Benita Coico de Palli como representante de la empresa de transporte COICO S.R.L., también para establecer si los hechos pudieron haber ocurrido de una forma distinta a la que habría referido la parte acusadora, situación que en su criterio ratifica los hechos denunciados en el presente recurso; concluye, refiriendo que el Tribunal de alzada no habría establecido la concurrencia de ningún defecto absoluto en desmedro de los intereses del Estado, debido a que no se condenó a la única responsable del delito de Contrabando.

Con relación al presente motivo citó como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 022/2014-RA de 17 de febrero y 011/2013-RRC de 6 de febrero, referidas a la valoración defectuosa de la prueba.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 12 de marzo de 2020, interponiendo su recurso de casación el 19 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto al primer motivo, el recurrente manifiesta que la Sentencia carece de fundamentación, porque solo realizó una relación de las pruebas de cargo, vulnerando así la garantía al debido proceso establecido en el art. 115-II de la C.P.E., con relación a los arts. 124 y 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., que en la apelación restringida reclamó la garantía del debido proceso en su vertiente motivación y fundamentación, debido a que no se estableció cuáles fueron los elementos probatorios admitidos y producidos durante el juicio oral y cuál su valoración legal; en esa base, acusa que el Auto de Vista impugnado erradamente pretende hacer creer que el Tribunal a quo hizo una valoración intelectual de todos los medios probatorios, otorgando a cada uno de ellos un valor en base a la sana crítica, cuando la Sentencia sólo hizo una valoración general de todos los medios probatorios presentados por el acusador público y no así prueba por prueba como refiere el Auto de Vista recurrido, tampoco fundamentó por qué la prueba de cargo no constituye prueba suficiente para la demostración de los hechos acusados.

Sobre la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 05 de 26 de enero de 4007 y 183 de 16 de febrero de 2008, referidas a la fundamentación y motivación; de la verificación a los precedentes invocados, se establece que la doctrina legal generada en estos refieren a la fundamentación y motivación, y en el motivo acusa la defectuosa valoración de la prueba reclamada en el recurso de apelación restringida, situación sobre el que el Auto de Vista confutado concluyó sin explicar el contenido jurídico de la decisión asumida y con absoluta ausencia de fundamentación y motivación; por lo que se constata, que el motivo en cuestión fue presentado de manera fundada explicando el agravio en términos claros y precisos, identificando como norma procesal inobservada lo dispuesto en los arts. 124 y 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen. y citando los precedentes contradictorios, explicando cuál la contradicción que existe en su planteamiento entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados; en consecuencia se advierte que el recurrente al fundamentar su recurso cumplió con los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., a efectos de la realización del análisis de fondo.

Con referencia al segundo motivo, el recurrente refiere que se generó defecto de sentencia previsto en el num. 1) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., debido a que el Tribunal a quo en la Sentencia enunció el delito de Contrabando previsto y sancionado en el art. 181 incs. a),

b) y g) del Cód. Trib.; sin embargo, de la lectura de la misma no se aprecia que este hecho fue objeto de juicio, ocasionando contradicción con lo establecido en la norma y generando inobservancia de la ley sustantiva; en el punto, acusa que el Tribunal ad quem tomó como elemento importante para su resolución la prueba de inspección ocular efectuada a la Unidad del Servicio de Operaciones de la Aduana Nacional (USO AN), que demostró duda razonable en cuanto al sujeto que cometió el delito de Contrabando y bajo el principio de in dubio pro reo, se aplica lo más favorable para la imputada, evidenciando de esta forma la existencia de valoración de prueba no ofrecida dentro de proceso penal y la inobservancia de la ley sustantiva, hecho que sirvió para absolver de culpa a la acusada.

Sobre la temática planteada invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 268 de 27 de abril de 2009, referido al principio de congruencia; ahora bien, respecto al precedente invocado el recurrente simplemente se limitó a transcribir lo pertinente en relación a la vulneración de garantías y derechos constitucionales y no así sobre la doctrina legal aplicable de este, sin explicar en términos precisos en qué consiste la supuesta contradicción entre la Resolución impugnada y el precedente invocado, siendo que solo cita la inobservancia del art. 181 incs. a), b) y g) del Cód. Trib. debido a la valoración de prueba no ofrecida dentro de proceso penal, advirtiéndose que no cumplió con los presupuestos establecidos para su admisión, debido a la insuficiencia en la técnica recursiva empleada en este recurso, omisión que no puede ser suplida de oficio y que deriva en que este Tribunal no tenga abierta su competencia para conocer el fondo de este motivo, al no haberse sentado las bases para verificar el sentido jurídico contradictorio, situación que hace ver el incumplimiento de los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.; consecuentemente, el recurso de casación respecto del presente motivo deviene en inadmisibles.

Con relación al tercer motivo, bajo el epígrafe defecto de sentencia previsto en el num. 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., refiere que este punto fue denunciado en el recurso de apelación restringida por valoración defectuosa de la prueba, debido a que en el punto V.A.2.2. de la Sentencia, se refirió; "Dentro del plazo establecido por el art. 340-III del Código de Procedimiento Penal, no se ofreció prueba, debido a que la Sentencia en su análisis muestra la valoración de un actuado (inspección ocular) que fue incorporado en juicio por el Tribunal a quo, lo que a su criterio evidencia la existencia de vicios y defectos conforme lo establecido en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen.; asimismo, indica que la realización de este actuado se hizo como si el hecho denunciado fuere la suplantación de la identidad de la acusada y no respecto del delito de contrabando, incurriendo de esta forma en valoración de una prueba que no fue presentado en plazo y en un actuado realizado con otro fina ajeno al delito acusado. Sobre el punto, acusa que el Auto de Vista impugnado con relación a la prueba de inspección ocular, señaló que dicho actuado se desarrolló con el objeto de verificar físicamente la documentación que cursaba en las oficinas de la USO - AN y respecto a la identidad de la acusada Benita Coico de Palli como representante de la empresa de transporte COICO S.R.L., también para establecer si los hechos pudieron haber ocurrido de una forma distinta a la que habría referido la parte acusadora, situación que en su criterio ratifica los hechos denunciados en el presente recurso sobre la valoración defectuosa de la prueba; más cuando el Tribunal de alzada no estableció la concurrencia de ningún defecto absoluto en desmedro de los intereses del Estado.

En relación al presente motivo invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 022/2014-RA de 17 de febrero y 011/2013-RRC de 6 de febrero, referidas a la valoración defectuosa de la prueba; respecto al AA.SS. Nos.022/2014-RA de 17 de febrero, de su revisión se constató que no contienen doctrina legal aplicable susceptible de contrastación, conforme se entiende de los arts. 416, 419 y 420 del Cód. Pdto. Pen., pues resolvió la admisibilidad de un recurso de casación. Sobre el A.S. N° 011/2013-RRC de 6 de febrero, está referido a la valoración defectuosa de la prueba; y el aspecto contradictorio, radicaría en que el Tribunal de alzada respecto a la valoración de la prueba de inspección ocular, lo hizo sobre cuando esta fue incorporada a juicio por el Tribunal a quo y sin que las partes lo hayan propuesto, generando vicios y defectos conforme lo establecido en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., contradiciendo la línea jurisprudencial desarrollada para el caso, en consecuencia se advierte que el recurrente al momento de fundamentar su recurso cumplió con los requisitos de admisibilidad previstos en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que, este motivo resulta admisible únicamente respecto a este precedente.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por la Gerencia Regional Oruro de la Aduana Nacional por intermedio de su representante legal Aidee Choque Morales como acusadora particular, de fs. 139 a 144, únicamente para el análisis del primer y tercer motivo; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 16 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 576

**Ministerio Público y Otros c/ Julio Franz Avilés Lazcano y Otra  
Estafa en Perjuicio de Víctima Múltiples  
Distrito: Santa Cruz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 26 de septiembre de 2018, Julio Franz Avilés Lazcano y Carmen Edelmy Justiniano Rocha, interpusieron recursos de casación impugnando el Auto de Vista N° 30 de 19 de julio de 2018, de fs. 813 a 818 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Felipe Aramayo Céspedes, Mery García Lama, Luciano Paredes Céspedes y Juan Carlos Garnica Vásquez contra los recurrentes por el delito de Estafa en perjuicio de víctima múltiples, previsto y sancionado por el art. 335 con relación al art. 346 bis. del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

#### **I.1 Antecedentes**

a) Por Sentencia N° 1 de 1 de diciembre de 2017 (fs. 713 a 724), el Tribunal Sexto de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a: Julio Franz Avilés Lazcano, autor y culpable de la comisión del delito de Estafa en perjuicio de víctimas múltiples, previsto y sancionado por el art. 335 con relación al art. 346 del Cód. Pen., imponiendo la pena de diez años de presidio, con costas y reparación del daño. A su turno se declaró a Carmen Edelmy Justiniano Rocha, absuelta de culpa y pena del referido delito, sin costas y sin declaración de denuncia falsa o temeraria.

b) Contra la referida Sentencia, el acusador particular Juan Carlos Garnica Vásquez y el imputado Julio Franz Avilés Lazcano, formularon recursos de apelación restringida, resueltos por Auto de Vista 30 de 19 de julio de 2018, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró improcedente el recurso del imputado y procedente el planteado por el acusador particular; por ende, revocó parcialmente la Sentencia apelada, declarando a la imputada Carmen Edelmy Justiniano Rocha, autora y culpable de la comisión del delito atribuido, estableciendo una pena de cuatro años de reclusión, con costas y reparación del daño causado.

#### **I.2 Motivos de los recursos**

A través de A.S. N° 077/2019-RA de 20 de febrero, la Sala en juicio de admisibilidad de delimitó el ámbito del presente análisis en los siguientes términos:

##### **I.2.1. Recurso de casación de Julio Franz Avilés Lazcano**

1.- Vulneración de derechos y garantías constitucionales, denunciando la falta de fundamentación del Auto de Vista impugnado en transgresión a los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), considerando que el Tribunal de alzada llegó a una conclusión de hecho y no derecho, precisando que las supuestas víctimas no hubiesen mencionado que el precio de la venta del maíz estaba por debajo del precio normal del mercado y sin tener en cuenta que devolvió parte de lo acordado.

2.- Vulneración de los principios de legalidad, seguridad jurídica, derecho a la defensa y el principio de verdad material, generada en la falta de aplicación preferente de la ley especial respecto a la general, específicamente del art. 359 del Cód. Pdto. Pen., en cuanto al art. 53 de la L.Ó.J., pues en su planteamiento la favorabilidad en cuanto a la igualdad de votos, también debiera aplicarse en la etapa recursiva.

3.- El recurrente cuestiona la decisión del Tribunal de alzada de anular la sentencia absolutoria, asumiendo una decisión de hecho y no derecho e incumpliendo el art. 124 del Cód. Pdto. Pen.; a cuyo efecto, invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 199/2013 de 11 de julio, 214 de 28 de marzo de 2007 y 393/2015-RRR-L, destacando que estos fallos se hallan referidos a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, de modo que el Tribunal de alzada debió dictar una resolución de forma clara, expresa, completa legítima y lógica, a los fines de que los imputados tengan conocimiento de los alcances de la decisión adoptada.

4.- Se denuncia que el Tribunal de alzada al emitir la resolución recurrida hubiese considerado aspectos no denunciados en apelación en contravención del art. 398 del Cód. Pdto. Pen.; a cuyo efecto, se invocan como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 5 de 26 de enero de 2007 y 199/2003 de 11 de julio, que señalan la obligación del Tribunal de alzada de limitar su resolución a los agravios denunciados.

### I.2.2 Recurso de casación de Carmen Edelmy Justiniano Rocha.

La Sala advierte que la denuncia de la imputada versa sobre una presunta revalorización probatoria incurrida por el Tribunal de alzada, en particular de la prueba documental N° 13 (cuenta bancaria) y la incorporación de oficio de otra literal relativa a la excepción de incompetencia y que hubiese derivado en la modificación de su situación procesal de absuelta a culpable; a cuyo efecto, la recurrente invocó el A.S. N° 234/2017-RRC de 21 de marzo, precisando a título de contradicción que el Tribunal de alzada incurrió en las mismas irregularidades que las detectadas en dicho fallo, porque de forma lesiva procedió a la revalorización de prueba modificando los hechos probados y no probados de la sentencia; también invocó el A.S. N° 53/2012 de 22 de marzo, enfatizando que el Tribunal de alzada incurrió en contradicción al haber interpretado esa prueba documental y con ello modificado un hecho, además de haber ingresado prueba de oficio, por lo que hubiese usurpado la competencia privativa del Tribunal de Sentencia, pues en su planteamiento se violentó el principio de inmediación invalidando automáticamente toda la prueba analizada por el Tribunal de Sentencia; por último, invocó el A.S. N° 97/2005 de 1 de abril, señalando que el Tribunal de alzada incurrió en una interpretación subjetiva de la prueba documental N° 13, vulnerando el principio in dubio pro reo.

## II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS A LOS RECURSOS

### II.1 Sentencia

#### Hechos probados

“...el acusado Julio Franz Aviles Lazcano dolosamente con ánimo de Estafa, con la intención de obtener para si un beneficio económico indebido, utilizando como engaño y artificio, el ofrecimiento de la venta de maíz a Felipe Aramayo Céspedes por el valor de 73 bolivianos el quintal, y a Juan Carlos Garnica Vázquez por el valor 71 bolivianos el quintal de maíz, es decir a un valor menor al costo del mercado, logrando que por una parte Felipe Aramayo Céspedes, haga la disposición de 749.300 bolivianos a su favor por la supuesta compra de 9.800 quintales de maíz, los cuales hasta la fecha no fueron entregados en su totalidad, habiéndole entregado solo cuatro camiones equivalentes a 3.400 quintales de maíz. De igual forma habría logrado que su otra víctima, el señor Juan Carlos Garnica Vázquez haga la disposición por una parte de 60.300 bolivianos, por la compra de 850 quintales de maíz y por otra el monto de 117.860. bolivianos, por la compra de 1.660 quintales de maíz, los mismos que hasta la fecha no fueron entregados ni tampoco fue devuelto el dinero, pese a la insistencia del denunciante.” (sic)

“Que, ambas víctimas depositaron los montos de dinero dispuestos a favor de Julio Franz Avilés Lazcano en la cuenta N° 200 del Banco Nacional de Bolivia, cuenta que se encontraba a nombre de Carmen Edelmy Justiniano Rocha” (sic)

“...en el presente proceso los artificios, el engaño que utilizó el acusado para hacer caer en error a las víctimas fue el precio en el que este ofrecía el maíz un precio por debajo del precio del mercado ofreciendo tan solo a 71 bolivianos el quintal...hecho que llamó la atención de sus víctimas quienes inocentemente creyeron que el acusado tenía el maíz en su poder y disposición, pensando que era un gran agricultor sin embargo este no era propietario de silos de maíz ni tenía el mismo a su disposición situación está que hace ver claramente que el acusado actuó con dolo con intención a sabiendas que no iba a entregarles el maíz porque no tenía el mismo buscando únicamente que las víctimas dispongan de su patrimonio a favor suyo pero que sin embargo habría logrado asentar la confianza de las víctimas al darles un número de cuenta para que depositen el dinero, utilizando para ello a su pareja Carmen Edelmy Justiniano Rocha, de quien supuestamente se dirigía o refería como su esposa, aclarando el acusado en su declaración prestada ante este Tribunal que si se refería a la acusada como su esposa era debido al respeto que le tenía el ser una persona mayor de la cual no podría decir que era su corteja o enamorada.” (sic)

“En base a estos elementos doctrinarios se tiene que Julio Franz Avilés Julio Franz Avilés Lazcano al sonsacar el dinero a sus víctimas les ha provocado a la fecha un gran perjuicio patrimonial, ya que desde la fecha en que estos hubieran depositado el dinero a la cuenta otorgada por Julio Avilés a la presente fecha en la que se dicta sentencia han transcurrido más de tres años que si bien una de las víctimas que responde al nombre de Felipe Aramayo ha podido recuperar parte del dinero entregado por el acusado al haber recibido 4 camiones de maíz, no es menos cierto que aún existe un elevado saldo de dinero que no ha sido entregado por el acusado. Tampoco debemos olvidarnos es más debemos recalcar que al señor Juan Carlos Garnica Vázquez en estos tres años, el acusado no le ha devuelto su dinero ni le ha hecho entrega de un solo grano de maíz demostrando completa indiferencia al daño ocasionado en el patrimonio de esta víctima que más bien de la misma declaración de la víctima se tiene se tiene que lo ha dejado en completo estado de insolvencia.” (sic)

“...toda vez que de acuerdo a la relación de hechos incursas en las denuncias adjuntadas como antecedentes se tiene que son dos personas más las habrían invertido conjuntamente con Felipe Aramayo Céspedes, para la compra de 9.800 quintales de maíz al acusado, habiendo desplazado patrimonio a favor de este en la cantidad de 749.300 bolivianos y por otro lado el señor Juan Carlos Garnica Vázquez que también fue víctima del delito de estafa cuyo autor es el acusado...por la compra de 2.510 quintales de maíz en dos partidas, habiendo invertido un total de 178.210 bolivianos, los cuales no ha sido devueltos.” (sic)

### II.3 Auto de Vista

“...el Tribunal de alzada considera que la sentencia condenatoria impugnada cumple con lo normado por el art. 124 y 360 incs. 1, 2 y 3 del Cód. Pdto. Pen., puesto que contiene los motivos de hecho y de derecho en que basa sus decisiones y el valor

otorgado a los medios de prueba, el fallo de mérito contiene una relación del hecho histórico, es decir se ha fijado clara, precisa y circunstanciadamente la especie que se estima acreditada y sobre el cual se ha emitido el juicio, que es lo que se conoce como fundamentación fáctica.- Además del análisis de la sentencia impugnada, se puede extraer que la misma se sustenta en hechos existentes y debidamente acreditados en la audiencia del juicio oral, sin incurrir en lo previsto por el art. 370 inc. 5) de la citada Ley como alega el acusado recurrente, toda vez que, con respecto a la sentencia condenatoria, el Tribunal a quo al valorar las pruebas de cargo y de descargo ha desarrollado una actividad u operación intelectual de forma conjunta y armónica de exclusividad jurisdiccional, con el fin de determinar, si los datos fácticos obtenidos en la producción de la prueba desfilada en la audiencia del juicio oral, público, continuado y contradictorio, poseían la entidad y cualidad suficiente y requerida para corroborar la presunción de inocencia o permitir con certeza plena e incontrastable sobre la pretensión punitiva del proceso, mediante el método de libre valoración racional y científica de acuerdo a las reglas de la sana crítica, la lógica y el sentido común, uniendo en este trabajo global e intelectual aspectos y elementos como la ciencia, conciencia y experiencia en uso exclusivo y privativo de los arts. 171 y 173 del Cód. Pdto. Pen.; en este caso el acusado pretende que este Tribunal de alzada ingrese a revalorizar la prueba ofrecida en el juicio oral amparándose en las declaraciones de algunas víctimas y ahora pretende sindicarse del delito a otra persona el Sr. Einar Oronoz, persona que en este proceso penal no se encuentra denunciada, querellada, imputada ni acusada, por tanto ese argumento no tiene el sustento legal.” (sic)

“...respecto a la supuesta valoración defectuosa de la prueba, debemos indicar que el Tribunal a quo ha valorado toda la prueba con prudente arbitrio, utilizando las facultades que le otorgan los arts. 171 y 173 del Cód. Pdto. Pen., es decir ha argumentado respecto a los depósitos bancarios realizados a la cuenta de la acusada Carmen Edelmy Justiniano demuestran que se ha producido el desplazamiento patrimonial que exige el tipo penal descrito en el art. 335 del Cód. Pen., en cuanto a los precios del maíz, que si eran altos o bajos, eso no interesa para la adecuación típica del delito de estafa, es intrascendente porque se trata de la oferta y la demanda en base a la temporada y varía dependiendo del nivel de humedad y la estación del año, época seca o lluvia, por tanto el precio y el monto ofrecido es oscilante; pero lo que en este proceso penal se ha demostrado claramente es que ha existido desplazamiento patrimonial en desmedro de las víctimas múltiples, utilizando el engaño, el ardid y la mentira, una promesa incumplida con la única finalidad de obtener dinero ajeno; entonces podemos decir que la prueba documental son justamente esos depósitos bancarios adjuntados por las víctimas donde se demuestra el valor de las cantidades sonsacadas, aspecto que concuerda plenamente con las declaraciones testimoniales complementarias, por lo que no se da el defecto de sentencia previsto en el art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen.” (sic)

“...en cuanto al recurso de apelación restringida interpuesto por el querellante contra la sentencia absolutoria, debemos indicar que el fundamento del Tribunal a quo sobre la acusada Carmen Edelmy Justiniano Rocha, es que ella supuestamente no habría tenido conocimiento de la conducta del acusado Julio Franz Avilés Lazcano, mucho menos de la estafa de la cual estaban siendo víctimas Felipe Aramayo Céspedes y Juan Carlos Garnica Vasquez, y que los acusadores no pudieron demostrar su participación en el hecho; sin embargo los datos del cuaderno procesal nos demuestra todo lo contrario, ya que si bien se ha demostrado la participación principal y activa del acusado Julio Franz Avilés Lazcano de acuerdo a la forma como se obtuvo el desplazamiento patrimonial, el sonsacamiento de las sumas Bs. 749.300 depositado por Felipe Aramayo Céspedes a favor del nombrado acusado, pero utilizando dolosamente de la cuenta bancaria de la acusada Carmen Edelmy Justiniano Rocha, en eso no se tiene duda alguna. La acusada anteriormente planteó excepción de incompetencia en razón de la materia indicando que ella no ha cooperado para materializar el incumplimiento en la venta de maíz, que no tuvo la intención de engañar a los denunciantes, y que el caso de autos se trata de compromisos de orden civil incumplidos unilateralmente, pero que se había cumplido parcialmente, sin embargo dicha excepción fue rechazada por la Juez 15° de Instrucción en lo Penal de la Capital y confirmada por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia. En ese entendido, se tiene demostrado que la Cuenta Corriente N° 200 del Banco Nacional de Bolivia donde el querellante deposita la suma de Bs.178.210, está registrada a nombre de Carmen Edelmy Justiniano Rocha, y ese fue justamente el medio por el cual se consumó el delito de Estafa agravada previsto en el art. 335 con relación al art. 346 Bis del Código Penal, por cuanto si no existiere dicha Cuenta bancaria no se habría realizado el desplazamiento patrimonial, actitud de la cual se la tiene como coautora prevista en el art. 20 del Cód. Pen., cuando dice que son autores quienes realizan el hecho por si solos, conjuntamente, por medio de otro o los que dolosamente prestan una cooperación de tal naturaleza, sin la cual no habría podido cometerse el hecho antijurídico doloso. Por lo que la nombrada acusada se encuentra en la misma situación jurídica del acusado Julio Franz Avilés, pero debe ser condenada a una pena disminuida por existir atenuantes conforme a los arts. 37, 38 y 40 del Cód. Pen. porque fue justamente la acusada quien recogió los dineros depositados a su número de cuenta y luego viajó a Chile junto al acusado Julio Franz Avilés, ya que se han incurrido en los defectos de sentencia previstos en el art. 370 incs. 1) y 6) del Cód. Pdto Pen. que se refieren a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley y a la valoración defectuosa de la prueba, en el entendido de que la conducta antijurídica de la acusada fue con conocimiento pleno, en forma libre, voluntaria, espontánea. Así también está plenamente demostrada la existencia de una relación y coincidencia en tiempo, lugar, hechos y personas, elementos armonizantes y componentes del mencionado tipo penal, que hacen firme la decisión de este Tribunal de alzada para condenar a la nombrada acusada por la comisión del citado hecho delictivo” (sic).

### III. FUNDAMENTOS DE LA SALA

#### III.1. Recurso de casación de Julio Franz Avilés LazcaN°

III.1.1. Alega que, el Tribunal de alzada no efectuó un análisis mínimo de dicho fallo o el acta de la audiencia de juicio oral, pues las supuestas víctimas en sus declaraciones nunca mencionaron que el precio de venta del maíz, estaba por debajo del precio normal del mercado, por lo que no se puede fundamentar de manera correcta una condena y menos aún se puede adecuar de manera forzada al tipo penal que supuestamente se cometió, de modo que la decisión y conclusiones a las que llegó el Tribunal de alzada son de hecho y no de derecho, dejando en incertidumbre al justiciable, más cuando no se tomó en cuenta que el testigo Felipe Aramayo Céspedes declaró que como imputado le hizo la entrega de 3 o 4 camiones y el resto no le entregaba y que tiempo después le entregó 150.000 Bs., más 21.000 Bs. de honorarios para el abogado, aspecto que demuestra que se devolvió parte de lo acordado y que debió ser considerado por el Tribunal Sexto de Sentencia para determinar el quantum de la pena y determinar la responsabilidad de los imputados.

Debe considerarse que el planteamiento del presente motivo, apunta a un cuestionamiento contra la Sentencia, más precisamente con el valor otorgado a las declaraciones de los testigos FAC, MGL y LPC, y su relación con la configuración del delito de Estafa, siendo que la falta de fundamentación reclamada en casación se basase en las conclusiones arribadas por el Tribunal de apelación en torno a haber determinado una cuestión de hecho inherente al precio de maíz en el mercado.

Así las cosas, como se adelantó párrafos atrás, el Tribunal de apelación declaró la improcedencia del recurso de apelación restringida del hoy recurrente manifestando que la configuración básica del delito de Estafa, se hallaba contenida en la Sentencia, y que sobre ella la oscilación sobre los precios del maíz en el mercado eran irrelevantes, no advirtiendo esta Sala que se haya llegado a ninguna conclusión de hecho como afirma el recurrente, como tampoco algún tipo de variación que afecte el curso del proceso y de lo juzgado; tales aspectos al divergir ampliamente con lo planteado en casación, hacen que esta Sala Penal asuma que el yerro de falta de fundamentación y consecuente lesión a derechos y garantías alegadas por el señor Avilés Lazcano, no sea evidente.

III.1.2 Refiere la existencia de: “defecto absoluto por falta de reconocimiento del principio de la aplicación preferente de los derechos y garantías reconocidos en la constitución respecto a la aplicación del criterio más favorable” (sic), señalando que la ley especial es de aplicación preferente ante una ley general, específicamente el art. 359 del Cód. Pdto. Pen., referente a las reglas de deliberación de la situación jurídica de un procesado, sobre lo normado por el art. 53 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.) en cuanto señala la mayoría absoluta para toma de decisiones, debiendo respetarse el debido proceso a la luz del principio de favorabilidad. No siendo correcto -prosigue- que sólo en etapa de juicio se reconozca la favorabilidad en cuanto a la igualdad de votos para estarse a lo más favorable del procesado y no así en la etapa recursiva donde los Tribunales de alzada en materia penal, en caso de empate o igualdad de votos, no reconocen el derecho previsto en el art. 116 de la C.P.E.

Si bien la argumentación en el recurso opuesto por el Defensor Público, plantea una supuesta lesión de derechos de tutela constitucional, absolviendo en apariencia los resortes de flexibilización de requisitos procesales que activan la competencia de esta Sala, no es menos cierto, que ingresando al análisis de fondo la orientación procesal tiende a variar, por cuanto no solo resalta la no mención a un acto en específico que se considere como hecho generador, desde un punto de vista material, sino que los propios antecedentes del proceso no dan cuenta de la existencia de aplicabilidad de la regla de favorabilidad invocada por el Defensor Público, que es el art. 359 del Cód. Pdto. Pen., en cuanto al procedimiento en casos de empate. La lectura de la Sentencia da cuenta de la unanimidad de votos a tiempo de fundar decisión, como a su turno el Auto de Vista no señala la presencia de ningún tipo de discrepancias en el Tribunal de apelación. Por consiguiente, el presente motivo deviene en infundado.

III.1.3 El recurrente denuncia que el Tribunal de alzada omitió cumplir con su obligación de fundamentar y motivar su decisión de anular la sentencia absolutoria, al asumir una decisión de hecho y no de derecho incumpliendo el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., invocando en calidad de precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 199/2013 de 11 de julio, 214 de 28 de marzo de 2007 y 393/2015-RRC-L

##### III.1.3.1 Doctrina legal contenida en los precedentes invocados

Los AA.SS. Nos. 199/2013 de 11 de julio, A.S. N° 393/2015-RRC-L de 4 de agosto, a su turno declararon infundados los recursos que los promovieron, razón por la cual no sentaron doctrina legal aplicable en el orden del art. 420 del Cód. Pdto. Pen., haciendo que el análisis de contradicción invocado no sea procedente.

En cuanto al A.S. N° 214 de 28 de marzo de 2007, fue dictado por la Sala Penal Segunda de la entonces Corte Suprema de Justicia, con motivo a denuncias relativas a revalorización de prueba ocurrida en apelación restringida, así como una deficiente labor en la argumentación del Auto de Vista recurrido. En el análisis de fondo la Sala pronunciante a más de constatar el mérito de la denuncia, dentro de su función de sentar jurisprudencia, brindó razonamientos sobre la configuración de la sana crítica como sistema de valoración de la prueba en el procesamiento penal instituido por la Ley N° 1970 y los supuestos en los que a fines de impugnación la misma es vulnerada:

“El sistema de la sana crítica, otorga a las partes la libertad de escoger los medios de prueba para comprobar sus pretensiones, ya sea la hipótesis acusatoria como la tesis de defensa; en tal sentido, las características fundamentales de la sana crítica son: la inexistencia

absoluta de dogmas legales sobre la forma en que se deben probar los hechos o sobre el valor que debe otorgarse a cada prueba, de modo que el juez puede admitir cualquier medio de prueba que estime útil y pertinente para comprobar el objeto de conocimiento.

Para que la fundamentación de una sentencia sea válida se requiere no sólo que el Tribunal de juicio funde sus conclusiones en pruebas de valor decisivo, sino también, que éstas no sean contradictorias entre sí, ni ilegales y que en su valoración se observen las reglas fundamentales de la lógica, no puede considerarse motivación legal ni aplicación integral de las reglas de la sana crítica, a una simple y llana referencia a una prueba por parte del juzgador y que se formula de un modo general y abstracto, en el que se omite realizar una exposición razonada de los motivos en los que se funda.

El Tribunal de Sentencia, establece la existencia del hecho y la culpabilidad del procesado, mientras que los Tribunales de alzada tienen como objetivo verificar si el iter lógico expresado en la fundamentación del fallo se encuentra acorde con las reglas del recto entendimiento humano; analizando si la motivación es expresa, clara, completa y emitida con arreglo a las normas de la sana crítica, cuales son, la lógica, la experiencia común y la psicología, controlando si las conclusiones obtenidas responden a las reglas del recto entendimiento humano, sin que para ello les esté permitido ingresar a una reconsideración de los hechos o de las pruebas, de ahí que alegar como motivo del recurso de apelación restringida, la infracción a las reglas de la sana crítica, obliga al impugnante a señalar cuales son las normas del correcto entendimiento humano inaplicadas o aplicadas erróneamente, expresando las partes de la sentencia en las que consta el agravio.

Ante la invocación de la violación de las reglas de la sana crítica el Tribunal de alzada es el principal llamado a ejercer un control sobre la logicidad que debe imperar en los razonamientos plasmados en la sentencia, los recurrentes además de expresar las reglas de la lógica que hubieran sido inobservadas, deben vincular su crítica con el razonamiento base del fallo, de ahí que si bien los jueces se encuentran obligados a motivar debidamente sus resoluciones, es obligación de quienes motivan sus recursos en la inobservancia de las reglas de la sana crítica, señalar las partes del decisorio donde constan los errores lógico-jurídicos, proporcionando la solución que pretenden en base a un análisis lógico explícito; será pues obligación del recurrente, al alegar la infracción basada en la inadecuada aplicación de las reglas de la sana crítica, atacar en sus argumentaciones el silogismo desarrollado en la sentencia y no referirse a actuaciones procesales sin incidencia directa en la resolución de mérito, la inobservancia de estas reglas emergentes de lo expresamente determinado en la ley adjetiva penal deberán ser observadas por los Tribunales que conocen el recurso de apelación restringida previamente a admitirse los recursos por estos motivos y en caso de no ser debidamente subsanada la observación referida, los Tribunales deberán declarar inadmisibles los recursos por este motivo, en cuyo caso no podrán reiterarse estos argumentos en el recurso de casación.

Para demostrar la violación a las reglas de la sana crítica es preciso que la motivación de la sentencia esté fundada por un hecho no cierto, que invoque afirmaciones imposibles o contrarias a las leyes de la lógica, la ciencia o que se refiera a un hecho que sea contrario a la experiencia común, que analice arbitrariamente un elemento de juicio o que el razonamiento se haga sobre pruebas que demuestren cosa diferente a la que se tiene como cierta con base en ella, una prueba, de acuerdo a la sana crítica, tiene que referirse a hechos que en un momento histórico no son imposibles naturalmente, porque no se opone a ellos ninguna ley científica natural”

### III.1.3.2 Del caso concreto

El recurrente precisa que la decisión anulatoria del Tribunal de alzada omitió apoyarse a criterios doctrinarios y jurisprudenciales que la justifiquen, derivando el incumplimiento del art. 124 del Cód. Pdto. Pen., así como constituir contradicción a la doctrina legal invocada en casación. Considera que tal omisión se halla presente en las conclusiones arribadas en el Auto de Vista impugnado en relación a la presencia del defecto de sentencia descrito en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., y que “por una supuesta falta de valoración de la prueba de cargo presentada por el Ministerio Público se procede a anular la sentencia absolutoria sin explicación y motivación razonable” (sic).

La Sala considera que, un recurso es en esencia un mecanismo que el Estado de Derecho confiere a los justiciables para procurar la corrección de errores y reparación de eventuales agravios, ello requiere entonces, que el ejercicio recursivo proponga no llanas sugerencias sobre vacíos u omisiones argumentativas sino que se plantee las razones de fondo a partir de las que se crea un agravio fue generado, no tratándose en consecuencia de cuestionar la labor de los tribunales inferiores a partir de la inconformidad de la recurrente con la terminología utilizada en las resoluciones que pretende impugnar.

El art. 124 del Cód. Pdto. Pen., a la letra ordena que las sentencias y autos interlocutorios serán fundamentados. Expresarán los motivos de hecho y de derecho en que basan sus decisiones y el valor otorgado a los medios de prueba. De igual forma taxativamente precisa que la fundamentación no podrá ser reemplazada por la simple relación de los documentos o la mención de los requerimientos de las partes. Del análisis del citado precepto es visible un aspecto de trascendental importancia, que es el alcance que la norma nacional brinda a la fundamentación. La doctrina sobre la forma expositiva en la que los fallos son emitidos, reconoce dos vertientes: motivación y fundamentación. Sin entrar en profundas consideraciones, motivar se vincula con las razones, determinaciones y conclusiones que la autoridad judicial extracta de los hechos y los antecedentes del proceso, y más primordialmente sobre la actividad probatoria así como los resultados desprendidos de ese ejercicio. Por otro lado, fundamentar se relaciona, con la actividad eminentemente jurídica a ser realizada con el resultado de la motivación, esto es, aplicar o subsumir

(en el caso de materia penal) esos hechos a la norma positiva. El citado precepto, a efectos de las consideraciones vertidas por el legislador ordinario, absorbe ambos conceptos en una sola esfera, esto es el fundamentar, aspecto a partir del cual la obligación de brindar las razones de un fallo de manera suficiente, expresa, clara, precisa y lógica, rastra tanto en las conclusiones extractadas de la actividad probatoria como a la vez a la aplicación de la norma positiva al caso concreto.

La evaluación del Auto de Vista impugnado, en consideración de los párrafos que anteceden y los planteamientos propuestos por el recurrente, arrojan que el mismo se halla debidamente fundamentado, puesto que las razones de hecho (los agravios de apelación restringida ante los argumentos de la Sentencia) son visibles a simple lectura, portando no solo la ubicación de su fuente en los que el Tribunal de apelación basó su decisorio, sino que, también son presentes los aspectos de aplicación normativa al caso concreto, ahí se encuentra por ejemplo la identificación del elemento subjetivo del tipo, la ubicación precisa del ardid o engaño, no vistos de manera referencial o vaga sino de modo preciso, y siempre en conjunción con los datos de la Sentencia. De igual forma se advierte la cadena de hechos que la Sentencia consideró para su fallo, y la revisión que sobre la misma el Tribunal de alzada realizó sobre los límites de su competencia. En suma, la lectura del A.V. N° 30 de 19 de julio de 2018, arroja la existencia de no solo la identificación del elemento por el que el Tribunal de alzada consideró que la Sentencia de mérito adolecía de defectos, sino expone las razones por las que los mismos fueron identificados y cuál su incidencia sobre el resultado final de la Sentencia.

Dicho ello, la Sala considera que el Auto de Vista impugnado no asume una dirección contraria a la doctrina legal aplicable contenida en el A.S. N° 214 de 28 de marzo de 2007, por cuanto fue emitido sobre los lineamientos postulados por éste, vale decir, el Tribunal de apelación adscribió su pronunciamiento a los lineamiento de control de fundamentación en la Sentencia, analizando si su contenido argumentativo se vinculó a las normas de la sana crítica, deviniendo este recurso en infundado.

III.1.4 Por último, denuncia “incongruencia omisiva en el auto de vista” (sic), señalando que analizados los agravios que identificó el Tribunal de alzada en su resolución, se evidencia que lejos de dar respuesta a los agravios fundamentados y expuestos por el apelante, procedió a considerar aspectos que no le fueron denunciados, incumpliendo el criterio de los fundamentos jurídicos que plasma en su resolución referente a la limitación establecida por el art. 398 del Cód. Pdto. Pen., situación que se verifica de la comparación de los agravios expuestos por el Ministerio Público y los agravios que considera el Tribunal de alzada, en contradicción con los AA.SS. Nos. 5 de 26 de enero de 2007 y 199/2013 de 11 de julio.

#### III.1.4.1 Doctrina legal contenida en los precedentes invocados

El A.S. N° 5 de 26 de enero de 2007, fue dictado por la Sala Penal Segunda de la entonces Corte Suprema de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por los delitos de Homicidio, Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito y Omisión de Socorro, en el que constató que el Auto de Vista no consideró la denuncia de la parte recurrente, incurriendo en incongruencia omisiva, situación por el que fue dejado sin efecto, sentándose la siguiente doctrina legal aplicable: “La exigencia de motivación es una garantía constitucional de justicia, fundada en el régimen republicano de gobierno que, al asegurar la publicidad de las razones que tuvieron en cuenta los jueces para pronunciar sus sentencias, permiten el control del pueblo, sobre su conducta, resguardando con ello a los particulares y a la colectividad contra las decisiones arbitrarias de los jueces; la motivación responde también a otros fines, ya que podrán los interesados conocer las razones que justifican el fallo y decidir su aceptación o fundar su impugnación por los medios que la ley concede. Al mismo tiempo brinda al Tribunal de alzada el material necesario para ejercer su control, y finalmente sirve para crear la jurisprudencia, entendida como el conjunto de las enseñanzas que derivan de las sentencias judiciales.

De ahí que la motivación de los fallos emergentes de los recursos, debe ser expresa, clara, legítima y lógica.

a) Expresa: porque el Tribunal, no puede suplirla por una remisión a otros actos, o a las constancias del proceso, o reemplazarlas por una alusión de la prueba. La ley exige que el juzgador consigne las razones que determinan su decisorio, expresando sus propias argumentaciones de modo que sea controlable el iter lógico seguido por él, para arribar a la conclusión.

b) Clara: en la resolución, el objeto del pensar jurídico debe estar claramente determinado, de manera que produzca seguridad en el ánimo de quienes la conozcan, aún por los legos.

c) Completa: la exigencia comprende a todas las cuestiones planteadas por las partes en los diferentes recursos que se analizan, y a cada uno de los puntos decisivos que justifican cada conclusión. El Tribunal está obligado a considerar todas las cuestiones esenciales o fundamentales que determinan el fallo. En este sentido, cualquier aspecto de la indagación susceptible de valoración propia, asume individualidad a los fines de la obligación de motivar; y sobre la base del principio de exhaustividad habrá falta de motivación, cuando se omita la exposición de los razonamientos efectuados sobre un punto esencial de la decisión y sobre los hechos secundarios alegados en el mismo, porque la obligación de motivar alcanza también a ellos en cuanto comprenden el iter a través del cual el Tribunal llega a la conclusión sobre la causa petendi.

La motivación de los fallos emergentes de los recursos, para ser completa, debe referirse al *petitum* y al derecho, analizando la resolución impugnada y expresando las conclusiones a las que se arribe luego de un examen sobre la veracidad de las denuncias formuladas, resolver apartándose del *petitum* significa que el fallo incurre en un vicio de incongruencia.

El vicio de incongruencia como desajuste entre el fallo judicial y los términos en los que las partes han formulado su pretensión o pretensiones, en definitiva, constituyen el objeto del recurso. Al conceder más, menos o cosa distinta a lo pedido, el órgano judicial incurre, en las formas de incongruencia conocidas como ultra petita, citra petita o extra petita partium.

d) Legítima: la legitimidad de la motivación se refiere tanto a la consideración de las denuncias formuladas, como a la obligación de revisar ex officio la legitimidad del proceso. Por lo tanto, el fallo que se funda en la consideración de cuestiones alejadas del objeto particular del recurso deducido, no está debidamente motivada.

e) Lógica: finalmente se exige que la sentencia cumpla con las reglas de logicidad, de ahí que el Tribunal valorará las cuestiones formuladas de un modo integral, empleando el razonamiento inductivo, verificando la observancia de las reglas de la sana crítica y exponiendo los razonamientos en que se fundamenta la decisión; es decir, sustentándolos en las reglas de la lógica, psicología y experiencia.

En cuanto al A.S. N° 199/2013 de 11 de julio, habiendo sido declarado infundado, no fue pasible a generar doctrina legal aplicable en el orden del art. 419 del Cód. Pdto. Pen., limitando de tal forma un eventual análisis de contradicción.

#### III.1.4.2 Del caso concreto

Señala el recurrente que el Fallo que impugna incurrió en vicio ultra petita, pues consideró aspectos que no le fueron reclamados en apelación restringida. Relata que el Ministerio Público invocó los defectos de sentencia descritos en los num. 5) y 6) del art. 370 en el Cód. Pdto. Pen., empero el Tribunal valoró circunstancias no adscritas a tales reclamos.

De principio aclarar que, emitida la Sentencia tanto el acusador particular como el hoy recurrente promovieron apelación restringida, no habiendo hecho uso de este medio de impugnación el Ministerio Fiscal. Sin embargo, ciertamente el querellante reclamó al Tribunal de alzada la presencia de los defectos contenidos en los num. 1) y 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., vinculando los mismos hacia la absolución de la señora Justiniano Rocha y explicando que “la cuenta [####] registrada a nombre de la absuelta...es justamente el instrumento que ha servido como base para la consumación del delito de estafa” (sic).

En ese margen el Tribunal de alzada, consideró que los depósitos bancarios realizados a la cuenta de la acusada demostraron el desplazamiento patrimonial, concluyendo que “la prueba documental son justamente esos depósitos bancarios adjuntados por las víctimas donde se demuestra el valor de las cantidades sonsacadas, aspecto que concuerda plenamente con las declaraciones testimoniales complementarias, por lo que no se da el defecto de sentencia previsto en el art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen.” (sic), extracto que a posterior sirvió de base para el decisorio final, no siendo evidente en tal consecuencia que se haya emitido una resolución con alcance mayor al solicitado, sino al contrario los miembros de la Sala Penal Tercera, mantuvieron encuadre de análisis y decisión al motivo que les fue planteado. De tal cuenta la contradicción pretendida no es evidente.

#### II.2. Recurso de casación de Carmen Edelmy Justiniano Rocha.

La recurrente expresa que la Sala de apelación asumió que el Tribunal de Sentencia incurrió en errónea aplicación de la ley y valoración defectuosa de la prueba, conforme las previsiones del art. 370 incs. 1) y 6) del Cód. Pdto. Pen., porque “revisando el cuaderno procesal”, presumió su autoría y conducta antijurídica al tener conocimiento de las estafas de Julio Avilés Lazcano a Felipe Aramayo y Juan Carlos Garnica, al consumarse el delito cuando hubo el desplazamiento patrimonial de los últimos a su cuenta bancaria y retirar ese dinero para viajar con el coacusado a Chile, sumada a la excepción de incompetencia que le fue negada, por lo que invocando los principios de economía procesal y legalidad, el Tribunal de alzada con la cita del art. 413 del Cód. Pdto. Pen., revocó directamente su absolución por una condena atenuada.

Denuncia que el Tribunal de alzada incurrió en contradicción con el A.S. N° 234/2017-RRC de 21 de marzo, al haber revalorizado una prueba documental en desmedro de la totalidad de las demás pruebas y mediante esa revalorización modificó cuestiones de hecho que son de competencia del Tribunal de Sentencia, a cuyo efecto efectúa glosa parcial de la sentencia para sostener que el Tribunal de alzada revalorizó la prueba documental N° 13 referente a la cuenta bancaria registrada a su nombre en el Banco Nacional de Bolivia y con ello modificar los hechos no probados de la sentencia, dando un valor único a dicha prueba al indicar que sin esa cuenta bancaria no se hubiera producido el delito, siendo dicha conclusión violatoria al sistema acusatorio y garantista vigente y una aberración a la sana crítica; además, de haber incorporado de oficio otra prueba denominada “Excepción de Incompetencia”. También invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 53/2012 de 22 de marzo y 97/2005 de 1 de abril de 2012.

#### Doctrina legal contenida en los precedentes contradictorios

El A.S. N° 234/2017-RRC de 21 de marzo, prosiguió la doctrina legal sentada en el A.S. N° 53/2012 de 22 de marzo de 2012 y Autos 91 de 28 de marzo del 2006 y 167/2012 de 4 de julio, en sentido que “Conforme con la nueva concepción doctrinaria, la apelación restringida es el medio legal para impugnar únicamente la errónea aplicación de la ley sustantiva o la inobservancia de las normas procesales en los que se hubiera incurrido durante la sustanciación del juicio o la Sentencia y no es un medio para revalidar la prueba, pues no es una doble instancia”; añadiendo que “evidentemente el Tribunal de apelación podría dictar nueva sentencia e incluso cambiar la situación jurídica del imputado, empero ello se da con la única condición de no revalorar la prueba ni modificar los hechos establecidos por el A quo, como probados”

En el caso de autos la Sala evidencia que la contradicción pretendida no es evidente toda vez que las conclusiones arribadas por el Tribunal de alzada que condujeron a la variación de la situación procesal de la acusada Justiniano Rocha, tuvieron origen en los hechos probados en sentencia, sin que en medio de aquel ejercicio se aprecie ningún tipo de valoración de prueba, o bien modular un entendimiento que de ella se desprenda y degenere en el establecimiento de un nuevo hecho; dicho de otro modo, las apreciaciones realizadas de manera alguna transgredieron los principios que hacen al juicio oral y menos aun los que conforman la doctrina legal que rige y explica ese lapso procesal.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la L.Ó.J., y lo previsto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara INFUNDADOS los recursos de casación interpuestos por Julio Franz Avilés Lazcano y Carmen Edelmy Justiniano Rocha

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 16 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 577

**Ministerio Público y Otra c/ Daniel Coronado Guzmán**

**Violencia Familiar**

**Distrito: Santa Cruz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 11 de febrero de 2019, cursante de fs. 938 a 942, Daniel Coronado Guzmán, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 82 de 30 de noviembre de 2018, de fs. 897 a 902, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Paola Andrea Salvatierra Paz contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 Bis del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

### I.1. Antecedentes.

a) Por Sentencia N° 37/2018 de 26 de julio (fs. 813 a 821 vta.), el Juzgado Noveno de Sentencia Penal y Anticorrupción y Violencia contra la Mujer del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Daniel Coronado Guzmán, autor del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto por el art. 272 Bis del Cód. Pen., imponiendo pena privativa de libertad de dos años y absuelto del delito de Violencia Física en razón a que la prueba aportada no fue suficiente para generar la convicción sobre su responsabilidad penal.

b) Contra la mencionada Sentencia, el imputado Daniel Coronado Guzmán formuló recurso de apelación restringida (fs. 876 a 887), que fue resuelto por A.V. N° 82 de 30 de noviembre de 2018, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró su improcedencia, manteniendo incólume la Sentencia impugnada, motivando la interposición del recurso de casación.

#### I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial del recurso de casación de Daniel Coronado Guzmán; y, del A.S. N° 794/2019-RA de 10 de septiembre, se admitió el siguiente motivo a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

Denuncia que el Tribunal de alzada incurrió en revalorización de pruebas no admitidas ni judicializadas por el juez inferior (dictamen pericial psicológico de 16 de mayo de 2016), argumentando que el Auto de Vista impugnado concluyó "1. Que la contradicción en las declaraciones no afecta al fondo del delito ni causa agravio al recurrente, siendo que durante el juicio oral no se demostró violencia física contra la víctima, no obstante, sí el delito de violencia psicológica conforme las pruebas que cursan en el cuaderno, principalmente el dictamen pericial psicológico de 16 de mayo de 2016; 2. Que se han cumplido las reglas de la fundamentación, de la correcta valoración probatoria, concluyendo que no existe duda razonable."

#### I.1.2. Petitorio.

El recurrente solicita, se deje sin efecto el "A.V N° 84 de 30 de julio de 2018", ordenando que se emita nueva Resolución.

#### I.2. Admisión del recurso.

Mediante A.S. N° 794/2019-RA de 10 de septiembre, cursante de fs. 954 a 956, este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió el recurso de casación formulado por el imputado Daniel Coronado Guzmán, para el análisis de fondo del motivo identificado precedentemente.

## II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

De la atenta revisión de los antecedentes venidos en casación, se tiene lo siguiente:

### II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia N° 37/2018 de 26 de julio, el Juzgado Noveno de Sentencia Penal y Anticorrupción y Violencia contra la Mujer del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Daniel Coronado Guzmán, autor del delito de Violencia Familiar o Doméstica, imponiendo pena privativa de libertad de dos años y absuelto del delito de Violencia Física en razón a que la prueba aportada no fue suficiente para generar la convicción sobre su responsabilidad penal, bajo los siguientes hechos probados:

a) Que Daniel Coronado Guzmán (imputado), es ex concubino, habiendo convivido por el lapso de 3 años con la víctima; b) El imputado agredió verbalmente a la víctima el 22 de enero de 2015, cuando ella se acercó a pedir dinero para la manutención de la niña que tienen en común, en el centro comercial Ventura mall; c) El imputado habría reaccionado vertiendo palabras irreproducibles “Trabaja cambia puta y colla gran puta, existen mujeres que trabajan con 7 hijos y no joden al padre”, “boquita come culito paga”; además, de “que agradezca que él habría mejorado su raza colla maldita”, menoscabando la dignidad de la víctima como mujer y madre; y, d) El imputado en reiteradas oportunidades había agredido verbalmente a la víctima, cuando ella acude a pedir dinero para la manutención de la niña que padece de enfermedad, necesitando cuidados especiales y dieta especial.

## II.2. Del recurso de apelación restringida del imputado.

Notificado con la Sentencia, Daniel Coronado Guzmán, interpone recurso de apelación restringida, bajo los siguientes fundamentos:

Errónea e inexistente fundamentación descriptiva de la Sentencia y errónea apreciación de la prueba, por cuanto, la supuesta víctima contradice su declaración que debió ser tomada en cuenta por el Juez conforme consta de las pruebas presentadas por su parte consistentes en: PD-1 (acta de denuncia), que prueba que el hecho jamás existió, PD-2 (informe de inicio de investigación), que señala que la fecha de denuncia fue el 27 de enero de 2015 y no el 22 de enero de 2015, PD-3 (acta de declaración de la supuesta víctima), que evidencia que la denuncia fue presentada el 27 de enero de 2017, señalando que los hechos ocurrieron al A.S. N° 18:30; empero, no fue tomada en cuenta por el Juez; PD-5 (informe del investigador asignado al caso), que evidencia la contradicción respecto al domicilio de su persona, por lo que el Juez debió obrar respetando el principio de inocencia. Añade, no se valoró objetivamente la declaración de la testigo de cargo Yovana Miroslava Michel, que fue cambiada a solicitud de la víctima, alegando el Tribunal de mérito que establece la existencia de agresiones verbales, no valorando que dicha declaración precisó que no existieron testigos del supuesto hecho. La Sentencia en su punto 1.3 en relación a la declaración de José Elías Ayala, afirma que no existe agresión física a la víctima, lo que evidencia que la víctima mintió en su denuncia, resultando además contradictoria en las fechas, por lo que el Juez debió establecer que no existió la agresión física. En relación a la declaración de la testigo Carla Michelle Carrillo, el Juez sin fundamento señaló que se establecía que no hubo agresión física, cuando pudo establecer que el hecho jamás existió.

En cuanto a las pruebas documentales producidas por el Ministerio Público consistentes en PD-1 (acta de denuncia de 27 de enero de 2015), el Juez no observó que resulta contraria a las pruebas PD-2, PD-3 y PD-5. Con relación a la prueba PD-15 consistente en una declaración ampliatoria de la supuesta víctima, resulta contradictoria, al señalar que se realizó una llamada telefónica, pero de manera sobre natura la denunciante puede ver los ademanes que su persona puede hacer con las manos, alegando el juez que “se establece que el imputado agredía verbalmente a la víctima cuando esta le solicitaba dinero para la manutención de su hija en común”. Con relación a las pruebas PD16 y 18, el Juez sin fundamento estableció que su persona agredía verbalmente a la víctima. En cuanto a la prueba PD17 consistente en acta de declaración de Griselda Valdivia, su persona solicitó su exclusión; no obstante, fue tomada en cuenta en la Sentencia.

Respecto a las documentales de descargo producidas por su defensa signadas como PD 2 y 3 el Tribunal de mérito realizó una errónea valoración. En relación a las pruebas periciales producidas por el Ministerio Público consistentes en la PP1 y PP2 referidos a informes psicológico y social, su defensa solicitó su exclusión, haciendo reserva de recurrir.

En cuanto a las pruebas periciales producidas por la defensa el Juez cometió error en la valoración al señalar que se recepcionó la declaración pericial de la psicóloga Gisselle Antonieta Rocabado Justiniano, codificado como PP1, cuando la prueba PP1 corresponde a la Lic. Mabel Carola Vega Tejerina, a la que su persona renunció en el momento procesal, por lo que no debió ser valorado; sin embargo, la declaración pericial de la Lic. Gisselle Antonieta Rocabado, codificada como PP5 no fue valorada.

Errónea, inexistente y arbitraria fundamentación fáctica de la Sentencia, en relación a los hechos probados, no señalando el Juez qué prueba valoró para señalar que se probó la violencia psicológica un 22 de enero de 2015, cuando la investigadora al caso señaló que no se presentaron videos ni testigos; y, en relación a los hechos no probados su persona no debía probar su inocencia, lo que le correspondía al Ministerio Público.

La Sentencia no hace una fundamentación analítica o intelectual en cuanto a las pruebas producidas, ya que, en relación a los hechos probados señala que su persona habría agredido verbalmente a la denunciante el 22 de enero de 2015, en el lugar de su trabajo, cuando su persona demostró que un trabajador con menos antigüedad cubrió su turno en dicho día; en relación a los hechos no probados, el Juez señala que no se había probado la violencia física, la que no debía probarse toda vez, que la acusación fue por violencia psicológica y no física.

## II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz a través del Auto de Vista impugnado, declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia bajo los siguientes fundamentos:

Respecto al defecto previsto por el art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen., ya que las pruebas de cargo y las declaraciones de la víctima serían contradictorias, evidencia que las pruebas de cargo tanto del Ministerio Público como de la acusadora particular

manifiestan que el hecho denunciado ocurre el 22 de enero de 2015 en inmediaciones del centro comercial Mall Ventura y la víctima sienta la denuncia el 27 de enero de 2015; es decir, cinco días después del hecho, por lo que considera, que esta contradicción en las declaraciones no afecta al fondo del delito por el que es sentenciado el recurrente, ni causa agravio al recurrente, siendo que durante la investigación y el Juicio Oral no se demostró Violencia Física en contra de la víctima. No obstante, Paola Andrade Salvatierra es víctima del delito de Violencia Psicológica, conforme a las demás pruebas que cursan en el cuaderno, principalmente por el dictamen pericial psicológico de 16 de mayo de 2016, emitido por la Psicóloga Forense del Instituto de Investigaciones Forenses (I.D.I.F.), División Psicología, en el cual concluye que lo relatado por la víctima ostenta el grado de credibilidad y acredita que fue víctima del delito de Violencia Psicológica por parte del acusado. Valorándose que la víctima ha sufrido de manera sistemática por diferentes acciones de distintos momentos tratos de desvalorización, intimidación y control del comportamiento por parte de su agresor.

En cuanto al defecto de sentencia previsto por el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., el recurrente incumple fundamentar debidamente su recurso; no obstante, revisado la Sentencia, contiene la fundamentación descriptiva, fáctica, analítica o intelectual y jurídica, contiene una estructura de forma y de fondo, todos los hechos probados están respaldados por elementos de prueba y carga argumentativa suficiente que funda cada decisión asumida, cumpliendo con los parámetros de fundamentación.

Añade, que la sentencia cumplió con las reglas establecidas en relación a la fundamentación y una correcta valoración probatoria, concluyendo que no existe duda razonable en cuanto a la responsabilidad del recurrente.

### III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VULNERACIÓN A DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

En el presente caso, ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización, este Tribunal admitió el recurso de casación a los fines de evidenciar si el Auto de Vista impugnado incurrió en revalorización de prueba (dictamen pericial psicológico de 16 de mayo de 2016), que no fue admitida ni judicializada por el inferior; consecuentemente, corresponde resolver la problemática planteada previa consideración de orden doctrinal que servirá de sustento a la presente Resolución, para posteriormente ingresar al análisis del caso concreto.

#### III.1. La valoración de la prueba, la labor de control del Tribunal de alzada y la prohibición de la revalorización probatoria.

En el régimen procesal penal vigente, la valoración de la prueba está regida por el sistema de valoración de la sana crítica, prevista en el art. 173 del Cód. Pdto. Pen. cuyas reglas fundamentales son la lógica, psicología y experiencia, siendo que la facultad de valorar la prueba introducida en el juicio oral, es competencia exclusiva de los Jueces y Tribunales de Sentencia, en resguardo y coherencia con los principios del juicio oral de intermediación, oralidad y contradicción; correspondiendo al Tribunal de alzada ejercer la labor de control sobre la valoración de la prueba realizada por el inferior, al respecto, el A.S. N° 438 de 15 de octubre de 2005, señala que: "...la línea jurisprudencial sobre la valoración de la prueba y los hechos es de exclusiva facultad de Jueces y Tribunales de Sentencia, son ellos los que reciben en forma directa la producción de la prueba y determinan los hechos poniendo en práctica los principios que rigen el juicio oral y público; el análisis e interpretación del significado de las pruebas y de los hechos son plasmados en el fundamento de la sentencia, ahí es donde se expresa la comprensión del juzgador con claridad, concreción, experiencia, conocimiento, legalidad y lógica; esa comprensión surge de una interacción contradictoria de las partes, de esa pugna de validación de objetos, medios e instrumentos de prueba que se da dentro del contexto del juicio oral y público; la objetividad que trasciende de la producción de la prueba no puede ser reemplazada por la subjetividad del Tribunal de Apelación; éste se debe abocar a controlar que el fundamento sobre la valoración de la prueba y de los hechos tenga la coherencia, orden y razonamientos lógicos que manifiesten certidumbre".

Entonces, la actuación desarrollada por el juez o Tribunal es controlada por el Tribunal de alzada, conforme la competencia otorgada por el art. 51 inc. 2) del Cód. Pdto. Pen.; asimismo, los arts. 407 y siguientes de la norma adjetiva penal, predisponen a partir de la propia naturaleza jurídica de este recurso dos aspectos: respecto a la incorrecta interpretación o aplicación de la ley (error in iudicando); y cuando la resolución fuera emitida a través de un procedimiento que no reúna requisitos o condiciones de validez (error in procedendo); de ello, se desprende que la labor de los tribunales de apelación debe necesariamente estar apartada de una nueva valoración de la prueba producida en juicio, debiendo limitar su ámbito de decisión a la revisión de la sentencia de grado, en sentido que ella posea: fundamentos suficientes sobre la valoración de la prueba, coherencia, orden, idoneidad a los principios de la sana crítica, motivación eficaz, y que ofrezcan en consecuencia certidumbre sobre la decisión de condena o absolución según el caso.

Entonces el Tribunal de apelación al resolver el recurso de apelación restringida, tiene el deber de ejercer el efectivo control de la resolución emitida por el Juez o Tribunal de Sentencia, a efecto de constatar si se ajusta a las reglas de la sana crítica y que se halle debidamente fundamentada; sin embargo, esto no supone un reconocimiento a la posibilidad de que este Tribunal pueda ingresar a una nueva valoración de la prueba (por la característica de la intangibilidad de la prueba) o revisar cuestiones de hecho (intangibilidad de los hechos), como también realizar afirmaciones imprecisas, incorrectas o alejadas de la realidad; porque de hacerlo desconocería los principios rectores de intermediación y de contradicción que rigen la sustanciación del juicio penal, incurriendo en un defecto absoluto no susceptible de convalidación emergente de la vulneración de los derechos a la defensa y al debido proceso.

En ese entendido este Tribunal pronunció el A.S. N° 200/2012-RRC de 24 de agosto, que refiere: "Es necesario precisar, que el recurso de apelación restringida, constituye un medio legal para impugnar errores de procedimiento o de aplicación de normas

sustantivas en los que se hubiera incurrido durante la sustanciación del juicio o en la Sentencia, no siendo el medio idóneo que faculte al Tribunal de alzada, para revalorizar la prueba o revisar cuestiones de hecho que es de potestad exclusiva de los Jueces o Tribunales de Sentencia; por ello, si el ad quem, advierte que la Sentencia no se ajusta a las normas procesales, con relación a la valoración de la prueba y la falta de fundamentación y motivación, que haya tenido incidencia en la parte resolutive, le corresponde anular total o parcialmente la Sentencia, y ordenar la reposición del juicio por otro Tribunal”.

Reclama el recurrente que el Auto de Vista impugnado incurrió en revalorización del dictamen pericial psicológico de 16 de mayo de 2016, que no fue admitida ni judicializada por el Juez inferior, alegando: “1. Que la contradicción en las declaraciones no afecta al fondo del delito ni causa agravio al recurrente, siendo que durante el juicio oral no se demostró violencia física contra la víctima, no obstante, sí el delito de violencia psicológica conforme las pruebas que cursan en el cuaderno, principalmente el dictamen pericial psicológico de 16 de mayo de 2016; 2. Que se han cumplido las reglas de la fundamentación, de la correcta valoración probatoria, concluyendo que no existe duda razonable.”. Al respecto se advierte que el recurrente identifica dos puntos alegados por el Tribunal de alzada que incurrirían en revalorización; en cuyo mérito, corresponde ingresar al análisis del presente caso.

Conforme se precisó en los antecedentes procesales vinculados al recurso, ante la emisión de la Sentencia condenatoria, el imputado formuló recurso de apelación restringida, alegando: i) Errónea e inexistente fundamentación descriptiva de la Sentencia y errónea apreciación de la prueba; puesto que, la supuesta víctima se habría contradicho en su declaración; ii) Errónea, inexistente y arbitraria fundamentación fáctica de la Sentencia, en relación a los hechos probados; y, iii) Que la Sentencia no hizo una fundamentación analítica o intelectual en cuanto a las pruebas producidas, cuyos fundamentos fueron extractados en el acápite II.2 de este Auto Supremo.

En cuyo mérito, el Auto de Vista impugnado abrió su competencia y desestimó los reclamos, así respecto a la denuncia de que las pruebas de cargo y las declaraciones de la víctima serían contradictorias, precisó que las pruebas de cargo tanto del Ministerio Público como de la acusadora particular se manifiesta que el hecho denunciado ocurrió el 22 de enero de 2015, en inmediaciones del centro comercial Mall Ventura, sentando la denuncia la víctima el 27 de enero de 2015; es decir, cinco días después del hecho, “este Tribunal de alzada considera que esta contradicción en las declaraciones no afecta al fondo del delito por el que es sentenciado el recurrente, ni causa agravio al recurrente, siendo que durante la investigación y el Juicio Oral no se demostró Violencia Física en contra de la víctima. No obstante, Paola Andrade Salvatierra es víctima del delito de Violencia psicológica, conforme a las demás pruebas que cursan en el cuaderno, principalmente por el dictamen pericial psicológico de 16 de mayo de 2016, emitido por la Psicóloga Forense del I.D.I.F., División Psicología, en el cual concluye que lo relatado por la víctima ostenta el grado de credibilidad y acredita que fue víctima del delito de Violencia Psicológica por parte del acusado”.

De la fundamentación expuesta respecto al primer punto que cuestiona el recurrente, se advierte que el Auto de Vista impugnado a tiempo de ejercer su deber de control respecto a la valoración probatoria realizada por el Tribunal de mérito, en cuanto a la denuncia de que la supuesta víctima se habría contradicho en su declaración, apoyó su decisión de desestimar el reclamo haciendo referencia al “dictamen pericial psicológico de 16 de mayo de 2016”, prueba que conforme arguye el recurrente, ciertamente no fue admitida por el Tribunal de mérito; toda vez, que no se encuentra su valoración positiva ni negativa en la Sentencia; en cuyo mérito, la afirmación identificada por el recurrente en el Auto de Vista impugnado respecto al dictamen pericial psicológico de 16 de mayo de 2016, evidentemente emerge de una revalorización; por cuanto, el Tribunal de alzada le otorgó valor a una prueba que no fue valorada en la Sentencia, obrar que constituye inobservancia a la naturaleza del recurso de apelación restringida, que no es un medio legítimo para la revalorización de la prueba, criterio que fue explicado en el acápite III.1 de este fallo; toda vez, que en el sistema procesal vigente no existe la doble instancia y los hechos probados en juicio se hallan sujetos al principio de intangibilidad; que si bien, esa limitación no significa que el Tribunal de alzada no pueda ejercer la función de examinar la fundamentación probatoria intelectual de la sentencia y con ello evidenciar si el juez de primera instancia aplicó o no la sana crítica, y que además ofrezca certidumbre sobre la decisión de condena o absolución según el caso; sin embargo, no puede darle el valor ni apoyarse en una prueba que no fue valorada por el Tribunal de mérito como ocurrió en el caso de autos, que constituye vulneración al derecho debido proceso, situación por el que, el primer argumento identificado deviene en fundado.

Ahora bien, respecto al segundo punto identificado por el recurrente referido a que el Auto de Vista impugnado había señalado: “2. Que se han cumplido las reglas de la fundamentación, de la correcta valoración probatoria, concluyendo que no existe duda razonable”, acudiendo a los fundamentos del Auto de Vista impugnado, se advierte que a tiempo de resolver el reclamo referente al defecto de sentencia previsto por el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., ciertamente señaló que la Sentencia cumplió con los parámetros de fundamentación, “cumpliendo la sentencia con las reglas establecidas con relación a la fundamentación, una correcta valoración probatoria, concluyendo que no existe duda razonable”; argumentos que no constituyen revalorización de prueba como asevera el recurrente, puesto que, dicha conclusión no emerge de la valoración a alguna prueba como en el punto anterior, menos establece ni tiene como probado o no probado hechos nuevos que desvirtúen o modifiquen los hechos establecidos y tenidos como probados en Sentencia; consiguientemente, no se advierte la vulneración a derechos ni garantías constitucionales, por lo que, el presente punto del reclamo, deviene en infundado.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Daniel Coronado Guzmán, cursante de fs. 938 a 941 vta., con los fundamentos expuestos precedentemente; en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el A.V. N° 82 de 30 de noviembre de 2018, cursante de fs. 897 a 902, disponiendo que la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz de manera inmediata, sin espera de turno y previo sorteo, dicte nuevo Auto de Vista en conformidad a la doctrina legal establecida.

A efectos de lo previsto por el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., hágase conocer mediante fotocopias legalizadas del presente Auto Supremo a todos los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, para que por intermedio de sus Presidentes pongan en conocimiento de los Jueces en materia Penal de su jurisdicción.

En aplicación del art. 17.IV de la L.Ó.J., por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo y remítase antecedentes al Consejo de la Magistratura a los fines de ley.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 16 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala

**578**

**Ministerio Público y Otro c/ Ligorio Ángel Ortega Plaza y Otros  
Falsedad Material y Otros  
Distrito: Chuquisaca**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales de recursos de casación presentados el 9 de septiembre de 2019, por Ligorio Ángel Ortega Plaza, de fs. 358 a 362 vta.; y, la Asociación Nacional Ecumécica de Desarrollo "ANED", de fs. 363 a 367 vta., impugnando el Auto de Vista N° 209/2019 de 22 de agosto, de fs. 334 a 341, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y ANED contra Ligorio Ángel Ortega Plaza, Frida Milenka Hurtado Reyes y Rosa Manuela Reyes Quiroga (éstas dos últimas, declaradas rebeldes), por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica, Uso de Instrumento Falsificado, Estafa y Asociación Delictuosa, previstos y sancionados por los arts. 198, 199, 203, 335 y 132 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. DEL RECURSO DE CASACIÓN****I.1 Antecedentes**

a) Por Sentencia N° 20/2018 de 13 de septiembre, el Tribunal de Sentencia Primero en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Ligorio Ángel Ortega Plaza, absuelto de los delitos de Falsedad Material y Falsedad Ideológica y autor del delito de Uso de Instrumento Falsificado, imponiendo la pena de dos años de privación de libertad en la Cárcel Pública de San Roque de la ciudad de Sucre, con costas a favor de la acusación particular y del Ministerio Público (fs. 261 a 269-A).

b) El querellante ANED (fs. 276 a 277 vta.) y el imputado Ligorio Ángel Ortega Plaza (fs. 279 a 288), presentaron recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por la Sala Penal Primera de dicho Tribunal Departamental de Justicia, mediante A.V. N° 209/2019 de 22 de agosto, que declaró inadmisibles los referidos recursos; por ende, confirmó la Sentencia apelada, motivando a la interposición de los presentes recursos de casación.

**I.1.1 Motivos de los recursos de casación**

Del recurso de casación interpuesto por el imputado Ligorio Ángel Ortega Plaza, admitido únicamente en su primer motivo flexibilizando los requisitos ante la denuncia de vulneración de derechos y garantías constitucionales, refiere que:

El Auto de Vista impugnado vulnera el derecho al debido proceso y las garantías constitucionales previstas en el art. 115.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), al incurrir en infracción de los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), pese a que se cumplieron los requisitos para la admisión del recurso de apelación restringida, por cuanto identificó el hecho concreto que le causa agravio, aspecto que no fue considerado por el Tribunal de apelación y genera un resultado dañoso.

Del recurso de casación interpuesto por el querellante ANED, el único motivo admitido en casación refiere que:

Para determinar el cumplimiento de los requisitos, todo Tribunal de apelación tiene la obligación de revisar cuidadosamente la fundamentación tanto en el recurso de apelación restringida como en la subsanación del mismo, aspecto que en este caso el Auto de Vista omite, pese a que el recurso consigna la norma erróneamente aplicada y la norma que pretendió se aplique.

Al efecto, cita como precedente contradictorio, el A.S. N° 098/2013 de 15 de abril.

**I.1.2. Admisión del recurso.**

En análisis de admisibilidad, esta Sala Penal emitió el A.S. N° 936/2019-RA de 15 de octubre, mediante el cual admite el primer motivo del recurso de Ligorio Ángel Ortega por flexibilización ante la denuncia de vulneración de derechos fundamentales, abriendo su competencia de manera extraordinaria en el marco de los expresado precedentemente como motivo del recurso de casación; y, en cuanto al único motivo del recurso del querellante ANED, admite el mismo respecto al A.S. N° 098/2013, citado como precedente contradictorio.

**II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO****II.1 Sentencia**

El Tribunal de Sentencia Primero en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, pronunció la Sentencia N° 20/2018 de 13 de septiembre, declarando al imputado Ligorio Ángel Ortega Plaza, absuelto del delito de Falsedad Material y

Falsedad Ideológica, por considerar que la prueba aportada en el proceso es insuficiente para generar la convicción respecto a su participación y responsabilidad por dichos delitos; y, autor del delito de Uso de Instrumento Falsificado, imponiendo, imponiendo la pena de 2 (dos) años de reclusión.

## II.2 Recurso de apelación restringida

II.2.1 El 17 de abril de 2019, el querellante ANED, interpone recurso de apelación restringida contra la Sentencia N° 20/2018, refiere que la Sentencia incurre en inobservancia y errónea aplicación de la Ley, expresando los siguientes agravios:

a) Conforme a la prueba propuesta, la conducta del acusado se enmarca en el tipo penal contenido en los arts. 198 y 199 del Cód. Pen. , porque hizo insertar un contrato de préstamo con reconocimiento de firmas, con base en documentos que no cumplían los reglamentos internos de ANED, ocasionando un perjuicio que se traduce en el hecho de no poder cobrar el préstamo de dinero debido a la falsedad de los documentos, por cuanto en lo que refiere al art. 1287 del Código Civil (Cód. Civ.), es el documento extendido con las solemnidades legales por funcionario público, no menciona notario de fe pública y se inscribe en un protocolo que se llama escritura pública; en el presente caso, se realizaron contratos de préstamo por un funcionario de ANED , no minutas, y luego se hizo el reconocimiento de firmas y rúbricas ante notario de fe pública, entonces si bien los contratos nunca fueron emitidos por funcionario público, eso no quiere decir que no tengan esa calidad, como se pudo confundir y analizó erradamente el Tribunal, ello conforme al art. 1297 del Cód. Civ.; en consecuencia; se hizo incorrecto análisis y aplicación del A.S. N° 632/2016 de 23 de agosto, porque los contratos ofrecidos como prueba, son reconocidos como documentos públicos y se enmarcaron al tipo penal de los arts. 198 y 199 del Cód. Pen.

b) El Tribunal confunde conceptos y da la misma calidad de minuta y documento privado con reconocimiento de firmas ante notario de fe pública, pese a que el A.S. N° 632/2016, modula el carácter que tiene una minuta, que al no haber sido tramitada con las formalidades ante notario de fe pública conforme al art. 1287 del Cód. Civ., adquiere calidad de documento privado; sin considerar que el art. 1 de la Ley de Notariado de 5 de marzo de 1858, expresamente establece que los notarios de fe pública son funcionarios públicos para autorizar todos los actos y contratos, no se refiere a minutas, que las partes quieran dar el carácter de autenticidad a través del reconocimiento de firmas y rúbricas; y, los arts. 22, 23, 24 y 25 de la citada Ley, se refieren a las condiciones que deben cumplir las escrituras y minutas, no así un documento privado con reconocimiento de firmas; aclara que los arts. 22, 23, 24 y 25 de la Ley N° 483, no guardan relación con el presente caso, pese a que fueron citadas por el Tribunal, en el A.S. N° 632/2016. Además, el art. 39 de la actual Ley N° 483 de Notariado, determina la calidad de documento protocolar y el art. 44 sus requisitos; y, los arts. 52 y 65, refieren a la escritura pública y el reconocimiento de firmas, aclarando la diferencia de cada documento, minuta, escritura pública y contrato privado.

Dicho recurso es observado mediante providencia de fs. 322 y se otorga el plazo de 3 (tres) días para subsanar; ANED no presenta escrito alguno, conforme consta en el Informe de fs. 307.

II.2.2 Por su parte, el 23 de abril de 2019, el imputado Ligorio Ángel Ortega Plaza, interpone recurso de apelación restringida, refiere que la Sentencia incurre en inobservancia y aplicación errónea de la Ley, expresando los siguientes agravios:

a) No se aplicó el art. 330 del Cód. Pdto. Pen. y se aplicó erróneamente el art. 358 del citado Cód. Pdto. Pen., por cuanto el Tribunal tenía la obligación de permanecer en juicio desde principio hasta el final en forma ininterrumpida, resguardando el principio de inmediación; sin embargo, sus miembros abandonaron la sala en cada incidente y excepción formulada, decretando receso para deliberar, cuando correspondía emitir votos y en su caso, votos disidentes a vista de todas las partes, en el juicio oral público y continuo.

b) Violación de los arts. 308 num. 4 y 10 y 133 del Cód. Pdto. Pen., al haber transcurrido más de 5 (cinco) años desde la primera sindicación, sin que el imputado presente incidentes dilatorios en etapa preparatoria, ni tenga declaratorias de rebeldía; la demora es atribuible al Ministerio Público y al mismo Órgano Judicial, por lo que se debió aplicar correctamente la normativa y declarar fundada la excepción, ordenando el archivo de obrados; al no haberse procedido de esta manera, corresponde anular el juicio.

c) Violación del art. 361 del Cód. Pdto. Pen., por cuanto no se dio lectura íntegra de la Sentencia; después de instalar la audiencia de lectura, se dio por leída la misma, conforme consta en la certificación emitida por la Secretaria del Tribunal; en consecuencia, corresponde anular el fallo y remitir antecedentes al Tribunal Disciplinario del Consejo de la Magistratura.

d) Violación del art. 370 num. 2 del Cód. Pdto. Pen., por inobservancia de los arts. 37, 38, 39 y 40 del Cód. Pen., al resultar insuficiente la individualización del imputado, toda vez que, identificación no es un sinónimo de individualización y el Tribunal debió aplicar los arts. 37 y 38 relacionados a todos los datos y circunstancias del acusado o imputado, al no hacerlo incurre en inobservancia de una norma de orden público y cumplimiento obligatorio, castigada con la nulidad de la Sentencia.

e) Violación del art. 124 del Cód. Pdto. Pen., al haberse omitido fundamentar el motivo, el por qué se impone la pena máxima de 2 (dos) años de privación de libertad; debió aplicar los arts. 37 y 38 del Cód. Pen., para determinar la dosimetría de absorción del quantum de la pena, situación que implica la nulidad de la Sentencia.

f) Violación del art. 370 num. 6 y aplicación errónea del art. 171 del Cód. Pdto. Pen., por cuanto la Sentencia incurre en valoración defectuosa de la prueba documental y testifical; ninguna de esas pruebas demuestra la culpabilidad del imputado y se

debió pronunciar una sentencia absolutoria, por lo que se pretende anular el juicio o que se dicte una nueva sentencia valorando cada prueba conforme a procedimiento y con santa crítica.

g) Violación del principio *iura novit curia* previsto en el art. 362 del Cód. Pdto. Pen., congruencia y derecho a la defensa, porque la acusación señala que se falsificó un documento público (testimonio de propiedad) y en la Sentencia la condena refiere a la falsificación de un documento privado, sin considerar que no tienen el mismo origen, son distintos hechos, situación que inclusive genera indefensión porque no tuvo oportunidad de formular excepción de extinción de la acción penal por prescripción, considerando que el delito de falsedad de documento privado ya está prescrito; en consecuencia, al no haber probado las acusaciones de los fiscales, debió aplicar el art. 363 del Cód. Pdto. Pen., y pronunciar sentencia absolutoria y al haber condenado por un hecho que nunca fue acusado, se debe anular el juicio.

h) La Sentencia se pronunció con base en hechos no acreditados, tales como; los contratos de préstamo fueron elaborados por el asesor jurídico, no por el imputado; no se ha acreditado que los domicilios de los prestatarios sean falsos, ninguno de ellos se presentó como testigo en juicio oral para acreditarlo; no existe ningún medio probatorio que demuestre que el imputado falsificó el documento que acredite que una de las partes prestatarias aparezca como propietaria de un terreno y tampoco se acreditó que el imputado introdujo datos falsos en los Formularios que son de uso interno, que no son considerados como documentos privados, solo son volantes.

i) Inobservancia y errónea aplicación de los arts. 203 y 198 del Cód. Pdto. Pen., y falta de subsunción de la conducta al tipo penal acusado, por cuanto la sentencia refiere a la falsificación de los Formularios 001, 002 y otros, sin especificar de qué documentos se trata, dónde han sido alterados, identificando la forma, los momentos en que han sido falsificados; por lo que corresponde una sentencia absolutoria considerando que las declaraciones juradas son de responsabilidad del declarante y no de la persona que recibe la declaración.

Dicho recurso es observado mediante providencia de fs. 322 y se otorga el plazo de 3 (tres) días para subsanar; el imputado presenta el escrito de subsanación de fs. 304 a 306 vta.

### II.3 Auto de Vista

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Chuquisaca, emitió el A.V. N° 209/2019 de 22 de agosto, que, sin ingresar al fondo, resuelve rechazar por inadmisibles los recursos de apelación restringida presentados por ambas partes, quedando firme la Sentencia N° 20/2018 de 13 de septiembre.

### III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

A través de los recursos de casación y considerando la admisión de los mismos en cuanto al primer motivo del recurso del imputado Ligorio Ángel Ortega Plaza por flexibilización y al único motivo del recurso del querellante ANED con la cita de un precedente contradictorio, corresponde analizar si efectivamente los recurrentes cumplieron o no los requisitos para ingresar al análisis de fondo de sus recursos de apelación restringida.

#### III.1 Sobre el derecho a recurrir y los requisitos del recurso de apelación restringida

El art. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre derechos Humanos, sobre garantías judiciales, prevé que toda persona tiene el derecho de recurrir del fallo ante el juez o tribunal superior. El art. 180.II de la C.P.E., reconoce también el derecho a recurrir como parte de la garantía del debido proceso y como principio de la jurisdicción ordinaria: "Se garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales".

Resulta necesario dejar claramente establecido que tanto el derecho a la defensa, como el derecho a recurrir efectivamente, son derechos fundamentales; en ese sentido, el derecho a la defensa es una garantía universal, general y permanente que constituye un presupuesto para la realización de la justicia como valor superior del ordenamiento jurídico, el ejercicio del mismo surge para los sujetos procesales, en materia penal para el imputado, desde el momento que tiene conocimiento que existe un proceso en su contra –art. 5 del Cód. Pdto. Pen., – y culminará cuando finalice el proceso con una sentencia que adquiera la calidad de cosa juzgada. Este derecho se debe ejercer de manera oportuna y en las formas señaladas por la normativa procesal prevista al efecto. De ese modo, las facultades de las partes y las del Órgano Judicial en el proceso, están reguladas por Ley, evitando de ese modo el abuso y la arbitrariedad.

El derecho a recurrir persigue la finalidad de permitir que las resoluciones pronunciadas por el juez o tribunal de la causa, inferior en jerarquía, sean revisadas por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica; ello implica la protección del derecho al debido proceso en su elemento defensa, para evitar que adquiera calidad de cosa juzgada una decisión adoptada con vicios y/o errores que evidentemente ocasionan perjuicio a los intereses del sujeto procesal afectado, conforme lo señala la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte I.D.H.) dentro del caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica en la Sentencia de 2 de julio de 2004 de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

En el marco del sistema recursivo previsto en nuestro Código de Procedimiento Penal, para garantizar la protección del derecho a recurrir, se ha establecido el recurso de apelación restringida que permite que la sentencia pronunciada por el juez o tribunal

de primera instancia, sea revisada ante inobservancia o errónea aplicación de la Ley, siendo ese el recurso que permite cumplir de manera amplia la finalidad del derecho a recurrir; posteriormente, en caso de persistir las lesiones a los intereses jurídicos del sujeto procesal, tenemos el recurso de casación, que no es una instancia adicional del proceso, sino un recurso extraordinario que tiene por objeto el enjuiciamiento de la sentencia y no de los hechos del caso concreto; de ahí que, tanto la doctrina como la legislación reconocen el carácter excepcional del recurso de casación, porque no procede contra toda sentencia, sino solo contra aquellas que el legislador expresamente señala en la Ley; y, porque su fin principal es la unificación de la jurisprudencia nacional y no propiamente la composición de litigio o la dilucidación de los hechos del litigio.

Ahora bien, en cuanto a los requisitos de contenido para la interposición del recurso de apelación restringida, el art. 407 del Cód. Pdto. Pen., prevé que este recurso puede activarse por inobservancia o errónea aplicación de la Ley, sustantiva o adjetiva; es la vía de impugnación de las sentencias de primera instancia, por los motivos o en los casos expresamente determinados por Ley, y dentro de los límites expresamente establecidos en ella; a más de establecer que la resolución que puede ser objeto de apelación restringida es la sentencia, establece que su planteamiento está regido por los límites establecidos en la propia Ley, en cumplimiento de las formas y plazos establecidos al efecto y que regirá en la activación y ejercicio de los recursos como derecho y garantía, y en el juicio de admisibilidad.

Por su parte el art. 408 de la Ley N° 1970, bajo el nomen juris de “Interposición” establece que: “El recurso de apelación restringida será interpuesto por escrito, en el plazo de quince días de notificada la sentencia. Se citarán concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas y se expresará cuál la aplicación que se pretende. Deberá indicarse separadamente cada violación con sus fundamentos. Posteriormente, no podrá invocarse otra violación. El recurrente deberá manifestar si fundamentará oralmente su recurso”.

De ello se infiere que en el recurso de apelación restringida debe inexcusablemente citarse de manera concreta y específica las normas legales –sustantivas o adjetivas– que se consideren violadas o erróneamente aplicadas. Ello implica que el recurrente, al exponer cada motivo de impugnación, debe identificar qué normas legales considera han sido inobservadas o erróneamente aplicadas por el A-quo, sean en la tramitación del juicio o al dictar la sentencia. A partir del cumplimiento de este requisito, el tribunal de alzada tiene identificado el marco del control de legalidad que la parte requiere, pues, en definitiva, establecerá si es evidente o no la inobservancia o errónea aplicación alegada, respecto de la norma invocada.

Además, el recurso de apelación restringida debe expresar cuál la aplicación que se pretende. Este requisito está vinculado estrecha e indiscutiblemente al anterior “cita concreta de normas”, cuando se pide al tribunal de alzada la aplicación de los arts. 413 o 414 del Cód. Pdto. Pen.; exige que el recurrente, al momento de identificar la norma que considera violada o erróneamente aplicada, exponga cuál –en su criterio– es la forma legal y correcta de interpretar o cumplir con dicha norma.

El recurrente debe indicar separadamente cada violación con sus fundamentos. Esto quiere decir que, en cada motivo de recurso, el recurrente deberá identificar separadamente cada norma que considera violada o erróneamente aplicada, además de establecer tal individualización, debe exponer a continuación de ella, los argumentos y fundamentos de hecho y de derecho que sustenten su alegación del cómo y por qué considera que dicha norma en particular ha sido violada o erróneamente aplicada; en consecuencia, resulta insuficiente alegar e identificar normas presuntamente violadas o erróneamente aplicadas, sino que la Ley impone que es indispensable que el recurrente explique y exponga elementos fácticos y jurídicos en los que basa su afirmación por cada una de ellas.

Con este análisis ingresamos a verificar el cumplimiento de los requisitos del recurso de apelación restringida del imputado y del querellante.

### III.2 Sobre el recurso de casación de Ligorio Ángel Ortega Plaza, imputado

De una revisión y análisis del contenido del recurso de apelación restringida y el escrito de subsanación del mismo, conforme al detalle precedente (II.2.2), se evidencia con total claridad que el imputado expresó los agravios con base en los hechos y las normas y las normas consideradas vulneradas, ya sea por incorrecta aplicación o por inobservancia, explicando cómo debieron aplicarse; así, el recurrente refiere que no se aplicó el art. 330 del Cód. Pdto. Pen. y se aplicó correctamente el art. 358 del citado Cód. Pdto. Pen., al no haberse cumplido el principio de inmediación en el juicio; además de explicar el por qué considera que debió declararse la extinción de la acción por duración máxima del proceso, citando los arts. 308 num. 4 y 10, y 133 del Cód. Pdto. Pen.; también la violación del art. 361 del Cód. Pdto. Pen., al no haberse dado lectura íntegra de la Sentencia, demostrado con una Certificación; por otra parte, la violación del art. 370 num. 2 del Cód. Pdto. Pen., por inobservancia de los arts. 37, 38, 39 y 40 del Cód. Pen., al resultar insuficiente la individualización del imputado; la violación del art. 124 y 360 del Cód. Pdto. Pen., al haberse omitido fundamentar el motivo, el por qué se impone la pena máxima de 2 (dos años) de privación de libertad; la violación del art. 360 num. 6 y aplicación errónea del art. 171 del Cód. Pdto. Pen., por valoración defectuosa de la prueba documental y testifical; la violación de los principios iura novit curia previsto por el art. 362 del Cód. Pdto. Pen., de congruencia y del derecho a la defensa; que la Sentencia se pronunció con base en hechos no acreditados; y, por último, la inobservancia y errónea aplicación de los arts. 203 y 198 del Cód. Pdto. Pen. y falta de subsunción de la conducta al tipo penal acusado.

Además, el recurso de apelación restringida del imputado cita como jurisprudencia los AA.SS. Nos. 316 de 28 de agosto de 2006 sobre el principio de tipicidad; 97 de 1 de abril de 2005 y 369 “de 5 de abril” (sic) sobre el principio in dubio pro reo y la duda razonable; 221 de 7 de junio de 2006, 236 de 7 de marzo de 2007 y 166 de 12 de mayo de 2005 sobre el principio de subsunción; 241 de 1 de agosto de 2005 sobre la prohibición de presunciones; 236 de 7 de marzo de 2007 sobre el principio de tipicidad; y, el A.S. N° 437 de 24 de agosto de 2007 sobre la falta de fundamentación de las resoluciones jurisdiccionales que genera nulidad.

En ese contexto, sí se advierte el cumplimiento de los requisitos de contenido previstos en los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., para ingresar al análisis de fondo de los agravios formulados por el imputado en su recurso de apelación restringida, por lo que corresponde a la Sala Primera del tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, pronunciarse sobre los mismos de manera motivada y fundamentada; en consecuencia, el recurso de casación por este primer y único motivo admitido, resulta fundado.

### III.3 Sobre el recurso de casación de ANED, querellante

De la revisión y análisis del contenido del recurso de apelación restringida de ANED, conforme al detalle precedente (II.2.1), refiere que la conducta del imputado se enmarca en el tipo penal previsto por los arts. 198 y 199 del Cód. Pdto. Pen., al haberse realizado contratos de préstamo por un funcionario de ANED, conforme al art. 1297 del Cód. Civ. y que, en consecuencia, se hizo incorrecto análisis y aplicación del A.S. N° 632/2016 de 23 de agosto, porque los contratos ofrecidos como prueba, son reconocidos como documentos públicos y se enmarcan a los referidos tipos penales; además, que el Tribunal confunde conceptos y da la misma calidad de minuta y documento privado con reconocimiento de firmas ante Notario de Fe Pública, que adquiere calidad de documento privado; citando al efecto el art. 1 de la Ley de Notariado de 5 de marzo de 1858, los arts. 22, 23, 24 y 25 de la citada Ley y que el 39 de la actual Ley N° 483 de Notariado, determina la calidad de documento protocolar y el art. 44 sus requisitos; y, los arts. 52 y 65 refieren a la escritura pública y el reconocimiento de firmas aclarando la diferencia de cada documento, minuta, escritura pública y contrato privado, expresando los agravios con base en los hechos y normas consideradas vulneradas, por incorrecta aplicación; sin embargo, no explica cómo debieron aplicarse estas normas a dichos hechos, cuál es la forma legal y correcta de interpretar las normas citadas, aplicadas al caso concreto y pese a que el recurso fue observado para subsanar, el querellante no presentó escrito alguno; en consecuencia, el recurso de casación por este único motivo admitido, resulta infundado.

### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Asociación Nacional Ecuemécica de Desarrollo “ANED”, de fs. 363 a 367 vta.; y, FUNDADO el recurso de planteado por Ligorio Ángel Ortega Plaza, de fs. 358 a 362 vta. En aplicación del art. 419 del Cód. Pdto. Pen., DEJA SIN EFECTO el A.V. N° 209/2019 de 22 de agosto, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, disponiendo que ese mismo Tribunal, previo sorteo y sin espera de turno, pronuncie un nuevo Auto de Vista en conformidad a los razonamientos establecidos en los Fundamentos Jurídicos III.1 y III.2 del presente Auto Supremo.

A los efectos de lo previsto por el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., hágase conocer mediante fotocopias legalizadas el presente Auto Supremo a los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, para que, por intermedio de sus Presidentes, pongan en conocimiento de los Jueces en materia penal de su jurisdicción.

En aplicación del art. 17.IV de la L.Ó.J., por Secretaría de la Sala, comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 16 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala

**579**

**Ministerio Público y Otro c/ Valentín Ticona Colque**  
**Abuso de Firma en Blanco y Otros**  
**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: Por memorial presentado el 3 de julio de 2019, cursante de fs. 812 a 817 vta., Valentín Ticona Colque, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 73/2016 de 19 de septiembre de fs. 699 a 706, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Luis Gallego Condori contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Abuso de Firma en Blanco, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 336, 200 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 08/2014 de 25 de septiembre (fs. 602 a 613), el Juez Sexto de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Valentín Ticona Colque autor de la comisión del delito de Abuso de Firma en Blanco, previsto y sancionado por el art. 336 del Cód. Pen., imponiendo la pena de dos años de reclusión, más el pago de 80 días multa a razón de Bs. 2.- por día; además resarcimiento civil y costas a favor del Estado y parte querellante, a calificarse en ejecución de Sentencia, absolviendo al acusado por los delitos de Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, concediéndole al mismo tiempo el perdón judicial en observancia del art. 368 de la Ley N° 1970.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado Valentín Ticona Colque, formuló recurso de apelación restringida (fs. 617 a 620), que previo memorial de subsanación (fs. 643 a 647), fue resuelto por A.V. N° 100/2014 de 31 de diciembre; que fue dejado sin efecto mediante A.S. N° 105/2016-RRC de 16 de febrero (fs. 685 a 691 vta.); habiéndose emitido el A.V. N° 73/2016 de 19 de septiembre, que declaró improcedente el referido recurso al igual que el memorial de subsanación; en su mérito, confirmó la Sentencia apelada. Contra dicha Resolución, Valentín Ticona Colque, interpuso incidente de actividad procesal defectuosa sobreviniente (fs. 736 a 737 vta.) resuelto mediante la Resolución N° 172/2017 de 10 de agosto (fs. 756 a 758 vta.), que declaró infundado dicho incidente. A cuyo efecto, la Sala Tercera del Tribunal Constitucional Plurinacional, emitió la S.C.P. N° 0398/2018-S3 de 14 de agosto (fs. 777 a 785), que revocó en parte la Resolución N° 03/2018 de 5 de marzo, pronunciada por el Juez Público de Familia Séptimo de La Paz constituido en Tribunal de Garantías; y en consecuencia, concedió en parte la tutela impetrada por Valentín Ticona Colque, únicamente respecto a la falta de fundamentación y congruencia del A.V. N° 172/2017, disponiendo se emita nueva Resolución. En cuyo mérito, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió la Resolución N° 72/2019 de 3 de abril (fs. 792 a 794), que declaró fundado el incidente de actividad procesal defectuosa (fs. 736 a 737 vta.) y en su mérito, se practicó nueva notificación al acusado con la Resolución N° 73/2016 de 19 de septiembre (fs. 802), motivando la interposición del presente recurso de casación.

**II. IDENTIFICACIÓN DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN**

La parte recurrente denuncia que la Resolución de alzada, no dio una respuesta adecuada al reclamo planteado con base al art. 370 num. 4) del Cód. Pdto. Pen., respecto a la obtención de la prueba basada en los arts. 13 y 71 del citado código, cuya respuesta apropiada mantendría un precepto jurídico del porqué se incluye prueba documental a un proceso cuando su obtención no fue lícita, hecho que hace recaer en error procedimental porque de acuerdo al art. 169 del Cód. Pdto. Pen., no pueden convalidarse actos ilegales y en el caso de Autos, el Juez natural al haber admitido dicho acto provocó una indefensión porque desconoce si la prueba emitida por la cámara de diputados demostraba la verdad de los hechos y además que, no fue obtenida mediante requerimiento fiscal, constituyéndose en ilegal; cita los AA.SS. Nos. 067/2013-RRC y 1414/2013-R referidos a la verdad material frente a la prueba.

**III. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES RELACIONADOS A LOS MOTIVOS CASACIONALES**

Admitido el recurso de casación, corresponde emitir pronunciamiento de fondo, ante la denuncia de respuesta inadecuada a su reclamo enmarcado en el art. 370 num. 4) del Cód. Pdto. Pen.; siendo pertinente previamente, precisar consideraciones legales y doctrinales en cuanto a la labor de contraste de este máximo Tribunal y el principio de verdad material aludido como vulnerado.

**III.1. La labor de contraste en el recurso de casación.**

Conforme lo dispuesto por el art. 42.I num. 3 de la L.Ó.J., y 419 del Cód. Pdto. Pen., las Salas especializadas tienen la atribución de sentar y uniformar la jurisprudencia, cuando un Auto de Vista dictado por una de las Cortes Superiores de Justicia, sea contrario a otros precedentes pronunciados por las otras Cortes Superiores o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

El art. 416 del Cód. Pdto. Pen., preceptúa: “Se entenderá que existe contradicción, cuando ante una situación de hecho similar, el sentido jurídico que le asigna el Auto de Vista recurrido no coincida con el del precedente sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance”. En ese ámbito, este Tribunal a través del A.S. N° 322/2012-RRC de 4 de diciembre, puntualizó: “Cuando la norma se refiere a una situación de hecho similar, considera esta Sala que el legislador se refiere a supuestos fácticos análogos, siendo necesario precisar que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar; en cambio, en materia procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar”.

La atribución de este Tribunal, de sentar y unificar jurisprudencia, contiene íntima y estrecha relación con la garantía constitucional contenida en el art. 119.I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), que garantiza el ejercicio pleno del principio de igualdad de las partes ante el Juez dentro de las jurisdicciones del Estado, así como garantizar seguridad jurídica en la predictibilidad de las decisiones de los tribunales y un igual tratamiento jurídico a los ciudadanos. En resumen, la labor de sentar doctrina legal a partir del recurso de casación dentro de la jurisdicción ordinaria, se sintetiza en: a. Respeto a la seguridad jurídica; b. Realización del principio de igualdad; y, c) Unidad y uniformidad en la aplicación del derecho por parte de los servidores judiciales en la jurisdicción ordinaria.

Por otro lado, la doctrina legal a ser dictada por este Tribunal en el supuesto caso de verificar la existencia de contradicción entre la resolución impugnada y los precedentes invocados como contradictorios, será de aplicación obligatoria para los Tribunales y Jueces inferiores y sólo podrá modificarse por medio de una nueva resolución dictada con motivo de otro recurso de casación, en previsión de lo dispuesto por el art. 420 del Cód. Pdto. Pen.

### III.2. Del principio de verdad material.

Respecto al principio de verdad material, aludido como vulnerado en el motivo traído en casación, se tiene el A.S. N° 067/2013-RRC de 11 de marzo, que estableció: “El principio de la verdad material o real, se encuentra reconocido en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), que establece que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio de la verdad material, que se expresa en la obligación que tiene todo juzgador al momento de emitir una Resolución judicial, anteponer la verdad de los hechos antes que cualquier situación, sin dejar de lado las formas procesales determinadas por la ley; es decir, que al efectuar la decisión el Tribunal de Justicia, prevalecerá la verificación y el conocimiento de los hechos materiales, sobre el conocimiento de las formas, siempre y cuando no signifique vulneración de derechos y garantías constitucionales.

En esa línea la S.C. N° 0713/2010-R de 26 de julio, sobre este principio, señaló: “El ajustarse a la verdad material, genera la primacía de la realidad de los hechos sobre la aparente verdad que pueda emerger de los documentos; aplicando este principio, debe prevalecer la verificación y el conocimiento de éstos, sobre el conocimiento de las formas. En ese contexto, el régimen de nulidades, estará subordinado únicamente a la violación de derechos o garantías constitucionales; y en consecuencia, la inobservancia de las formalidades que no vulneren derechos o garantías constitucionales, tendrá menos relevancia que justifique una declaratoria de nulidad a momento de realizar el trabajo de valoración de la actividad procesal que adolezca de algún defecto formal...”

### III.3. Del análisis de los precedentes contradictorios.

A efectos de fundamentar la problemática traída en casación, el recurrente invocó como contradictorios los AA.SS. Nos.067/2013-RRC de 11 de marzo y 1414/2013-R; el primero de ellos, dictado dentro del proceso penal seguido por Jorge Alejandro Vertiz Blanco Fernández contra Gumerinda del Villar Condori, por la comisión de los delitos de Difamación y otro, en el cual se constató que el Tribunal de Apelación se limitó a aplicar mecánicamente normas procesales relativas a la forma de judicialización de la prueba, sin considerar la aplicación del principio constitucional de la verdad material y del principio procesal de la valoración integral de las pruebas ejercida por la juzgadora, estableciendo como doctrina legal aplicable la siguiente:

“El art. 180.I de la C.P.E., establece como un principio constitucional el de la verdad material, desarrollada como la obligación que tiene todo juzgador en la labor efectuada sobre este principio, anteponiendo la verdad de los hechos antes que cualquier formalidad. Asimismo el art. 115.I de la referida Ley Fundamental, reconoce el derecho de acceso a la justicia, al disponer que toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos; este derecho, considerado como el que tiene, toda persona de recurrir ante un Juez o Tribunal superior competente e imparcial, para hacer valer sus pretensiones; también reconocido por los instrumentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (D.U.D.H.), en el art. 8; la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.), en su art. 8.2 inc. h); y, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.), en su art. 14.

En ese entendido, el Tribunal de Alzada al resolver un recurso de apelación restringida en el que se denuncia la existencia de defecto de Sentencia porque se basó en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio, debe bajo el principio de verdad material reconocido constitucionalmente, ponderar si la prueba observada o cuestionada como espuria tiene o no la característica de esencial o decisiva en el fallo emitido por el Juez o Tribunal de Sentencia; más aún cuando de la prueba presentada por el acusador particular y de la integralidad de las pruebas judicializadas no se genere convicción en el juzgador de la responsabilidad del imputado, porque dicho accionar no constituyó delito. (...).”

Advertida la similitud entre la problemática inherente al precedente expuesto y la traída en casación, corresponde en el siguiente apartado, realizar la respectiva compulsión entre estas; sin embargo, en lo que respecta al segundo precedente invocado -A.S. N° 1414/2013-R-, revisada la base de datos del Tribunal Supremo de Justicia, se advierte que este no concuerda con los datos consignados en los Autos Supremos registrados, que difieren en cuanto a la numeración de resoluciones emitidas en la gestión 2013 por las Salas Penales Primera, Segunda -e incluso- Liquidadora; razón por la cual, conforme a las consideraciones legales y doctrinales expuestas en el apartado III.1 de la presente Resolución, el citado precedente no será tomado en cuenta para la labor de contraste a desarrollarse en el apartado siguiente.

#### IV. ANÁLISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

Recapitulando, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado otorgó una respuesta inadecuada a su reclamo de incorporación ilegal de la prueba documental emitida por la cámara de diputados, vulnerando así -según arguye- el principio de verdad material en relación a la prueba.

Ahora bien, como se tiene de los antecedentes y actuaciones procesales del caso presente, el recurrente mediante recurso de apelación restringida y escrito complementario, denunció la concurrencia de defectos de Sentencia, entre ellos, el contenido en el art. 370 del Cód. Pdto. Pen. num.4); es decir, la incorporación ilegal de la prueba MP5 (Copia legalizada de la entrega de sellos de pie de firma de los Comités de la Cámara de Diputados).

En atención a ello, el Tribunal de Alzada precisó de manera concreta que lo reclamado por la apelante cuenta ya con una resolución ejecutoriada, por cuanto este interpuso previamente incidente de exclusión probatoria durante la sustanciación de la audiencia conclusiva, teniendo la Resolución N° 227/2013 de 29 de abril de 2013 que rechaza dicho planteamiento incidental; además de ello, se tiene la respectiva apelación incidental planteada por el acusado y la respuesta por parte de la Sala de apelación, que mediante Resolución N° 163/13 declara inadmisibles el recurso y confirma la resolución de rechazo de exclusión probatoria.

Por consiguiente, ya ingresando en la labor de contraste con el precedente invocado, de lo acusado y resuelto en alzada, no se advierte que el Tribunal de Alzada al resolver el recurso de apelación restringida, no hubiere considerado de forma adecuada el defecto acusado; más al contrario, es en consideración al principio de verdad material argüido como vulnerado, que el Auto de Vista recurrido advirtió que el elemento probatorio observado por el recurrente, generó convicción en el Juzgador luego de haber sido considerado el incidente correspondiente, e inclusive, la respectiva apelación por parte del Tribunal de alzada; de ahí que, no se advierte contravención alguna entre el Auto de Vista recurrido y el precedente invocado como contradictorio.

Siendo así, esta Sala observa que lo pretendido por el recurrente es la revisión de una cuestión incidental interpuesta y resuelta previo a esta etapa recursiva; reclamo que de modo alguno puede tener cabida por cuanto se infiere la imposibilidad de análisis del presente planteamiento, pues el mismo no resulta recurrible vía casación.

Es decir, el reclamo incidental planteado por el recurrente, se tramitó conforme lo prevén los arts. 403 en relación al art. 51 del Cód. Pdto. Pen., respecto al recurso de apelación incidental del cual surgió un Fallo definitivo -Resolución N° 163/13 de fs. 307 a 308 vta. Y 326 a 327-, sin recurso ulterior en la vía ordinaria, habida cuenta que se tiene como regla la apertura de la competencia del Tribunal Supremo de Justicia, delimitada para conocer los reclamos contra Autos de Vista que resuelven apelaciones restringidas contra Sentencias y no contra apelaciones sobre cuestiones incidentales.

A mayor abundamiento, cabe señalar que la única excepción a dicha regla, es el recurrir en casación la incongruencia omisiva de una apelación incidental planteada, situación que en el caso de Autos no acontece, por cuanto lo pretendido por el recurrente como se precisó es una nueva revisión de su incidente.

En consecuencia, la vulneración al derecho a la verdad material denunciada en el motivo presente, no resulta evidente por cuanto no existe incorporación ilegal de elementos probatorios que hubiere dejado al recurrente en un estado de debilidad manifiesta frente a su contraparte; prueba de ello, se tiene la interposición del respectivo incidente de exclusión probatoria y posterior recurso de apelación incidental, siendo estos medios jurídicos eficaces y suficientes con los cuales el apelante asumió su defensa; y mediante el cual, obtuvo una respuesta efectiva por parte del Tribunal de Alzada, deviniendo el motivo de análisis en infundado.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Valentín Ticona Colque, fs. 812 a 817 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 16 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala

**580**

**Ministerio Público y Otro c/ Lucía Lourdes Gutiérrez Plata  
Falsedad Ideológica y Otros  
Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 26 de julio de 2019, de fs. 395 a 403, Lucía Lourdes Gutiérrez Plata, interpuso recurso de casación contra el Auto de Vista N° 045/2019 de 8 de mayo, de fs. 339 a 343 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso seguido por el Ministerio Público y Alejandro Marcelino Salcedo Espinoza contra suya por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 198, 199 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.) respectivamente.

**DEL RECURSO DE CASACIÓN****I.1 Antecedentes**

a) Por Sentencia N° 24/2017 de 18 de septiembre, de fs. 227 a 246, el Tribunal de Sentencia Quinto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por voto unánime declaró a Lucía Lourdes Gutiérrez Plata, autora del delito de Falsedad Ideológica previsto y contenido en el art. 198 del Cód. Pen., imponiéndole la pena privativa de libertad de tres años de reclusión a ser cumplidos en el Centro de Orientación Femenino de Obrajes en la ciudad de La Paz; más costas procesales y daños y perjuicios calificables en fase de ejecución.

b) Contra el citado Fallo, Alejandro Marcelino Salcedo (fs. 253 a 257 vta.), y, Lucía Lourdes Gutiérrez Plata (fs. 262 a 264 vta.) opusieron recursos de apelación restringida, siendo resueltos a través de A.V. N° 045/2019 de 8 de mayo, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declarando la improcedencia de la acción opuesta por la imputada; y, procedencia parcial de recurso promovido por el acusador particular, disponiendo la anulación parcial de la Sentencia N° 24/2017, ordenando "la reposición del juicio única y exclusivamente en lo que se refiere al delito de Falsedad Material y Uso de Instrumento falsificado manteniéndose subsistente la determinación de su condena por el delito de Falsedad ideológica previsto y sancionado por el art. 199 del Cód. Pen. (Cód. Pen.)" (sic)

**I.1 Motivos del recurso**

La Sala en conocimiento del citado recurso, en juicio de admisibilidad pronunció el A.S. N° 993/2019-RA de 21 de octubre, delimitando el ámbito de análisis de fondo bajo los siguientes parámetros:

I.1.1 La recurrente, considera que el Auto de Vista recurrido vulneró las garantías de prohibición de doble juzgamiento, y persecución penal única, tutelados desde los arts. 115 parág. II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y el art. 4 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), explicando que la vulneración se generó en disponer juicio de reenvío solo para el enjuiciamiento de los delitos de Falsedad Material y Uso de Instrumento Falsificado, manteniendo paralelamente la condena por el delito de Falsedad Ideológica, explicando que se estaría juzgando hechos sobre los que la Sentencia ya definió una determinada calificación jurídica.

I.1.2 La recurrente plantea contradicción con el A.S. N° 256/2015-RRC de 10 de abril, explicando que su doctrina legal impide la calificación coetánea por los delitos de Falsedad Material o Ideológica con el delito de Uso de Instrumento Falsificado, ante lo cual el Tribunal de apelación al disponer juicio de reenvío "contradictoriamente al mismo tiempo sostiene la validez de la sentencia condenatoria por el delito de falsedad ideológica" (sic).

**I.2 Petitorio**

Solicitó que previo trámite de Ley, este Tribunal admita el recurso, "en su defecto ingresando al fondo se disponga, se deje sin efecto alguno el auto de vista impugnado y determine que la Sala Penal dicte nuevo fallo disponiendo el juicio de reenvío" (sic).

**ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO****II.1 Sentencia**

El 18 de septiembre de 2017, el Tribunal de Sentencia Quinto de la ciudad de La Paz, a término del juicio oral pronunció la Sentencia N° 24/2017, declarando la autoría y culpabilidad de Lucía Flores Gutiérrez Plata en la comisión del delito de Falsedad Ideológica. Entre los fundamentos que sostienen esa decisión se tienen como hechos probados que:

“...la acusada con la finalidad de obtener un préstamo en beneficio propio, logra hacer suscribir una minuta de préstamo de dinero a intereses y constitución de garantía hipotecaria el 22 de septiembre de 2009, entre el acusador particular Alejandro Marcelino Salcedo Espinoza, y presentado a una persona de pollera de la tercera edad suplantando la identidad de su madre quien falleció el 2 de abril de 2009, y a su tío como deudores por la suma de 25.000 dólares; para lograr ese objetivo, al momento de realizar la minuta...la acusada presenta la cédula de identidad de su supuesta madre donde consta la fotografía, nombre, datos personales y firma; y posteriormente la acusada acompaña a los interesados a la Notaría de Fe Pública N° 28 donde se protocoliza dicha minuta obteniendo el Testimonio N° 689/09 para luego registrarlo en Derechos Reales; logrando de esta manera hacer insertar en un instrumento público declaraciones falsas, ocasionando un perjuicio económico al acusador particular.

...por las declaraciones testificales de LCP, FMT, AMG, se ha probado que la acusada ha recibido de manera personal la suma de 25.000 dólares, donde inclusive procedió a la anotación de la serie de los billetes y pagó por adelantado los intereses de dos meses.

...se ha probado que la acusada se ha subrogado la deuda contraída por su supuesta madre y su tío Asimismo firma el compromiso de pago el 3 de septiembre de 2010, donde deslinda de toda responsabilidad económica, penal y civil a su tío con el referido préstamo y deuda que se tiene con el señor Alejandro Salcedo; reconociendo de esta manera que sí existe el préstamo de 25.000 dólares suscrito entre el acusador particular y su supuesta madre y su nombrado tío.” (sic)

En tal antecedente la Sentencia N° 24/2017, fundó la condena en los siguientes razonamientos de derecho:

“...de la descripción de la conducta de la acusada es evidente que la misma realizó una conducta destinada a un fin el hecho desplegado responde a la estructura de toda acción humana tanto en un aspecto interno como externo Internamente la acusada ha fijado la meta de su conducta (obtener un beneficio económico propio de 25.000 dólares); ha seleccionado los medios (hacer suscribir una minuta de préstamo de dinero y luego su protocolización, entre el acusador particular y su supuesta madre presentado al efecto la cédula de identidad de su madre y acompañando a su supuesta madre ante el Notario de Fe Pública obteniendo el Testimonio N° 689/09 para luego registrarlo en Derechos Reales). Por otra parte, desde el punto de vista externa, la voluntad de la autora ha sido exteriorizada, poniendo en marcha la causalidad, para alcanzar la meta propuesta.(...)

...en lo referente al tipo objetivo, la acción desplegada por la acusada se encuentra descrita en el tipo penal del art. 199 (Falsedad ideológica) del Cód. Pen. En consecuencia la parte objetiva del tipo se encuentra completa, tanto en lo que hace a los elementos de la acción externa como al sujeto activo y pasivo contemplado por la ley. Además, entre la acción y el resultado existió una relación de causalidad. Con este acto, se afecta el bien jurídico protegido de la fe pública, es decir, la confianza que todos los ciudadanos deben tener sobre la autenticidad de los documentos expedidos por las autoridades públicas, por lo que no existe ninguna duda acerca de la subsunción legal de esta conducta en el tipo penal antes referido. En lo referente al tipo subjetivo la acusada tenía pleno conocimiento del fallecimiento de su madre el 2 de abril de 2009, sin embargo logra hacer suscribir una minuta de préstamo de dinero de 25.000 dólares, llevando a una persona haciéndose pasar por su madre y presentado la cédula de identidad de su madre para que esta persona suscriba dicha minuta, posteriormente acompaña a su supuesta madre y a los otros interesados ante el Notario de Fe Pública, logrando insertar datos falsos en un instrumento público, beneficiándose con el monto de 25.000 dólares; por consiguiente actuó dolosamente, cumpliendo con las condiciones establecidas en el art. 14 del Cód. Pen., es decir que realizó el hecho con conocimiento y voluntad.

...la conducta de la acusada es antijurídica, porque el hecho de hacer insertar en un instrumento público los datos personales de su madre fallecida y para tal cometido llevar a una persona que se haga pasar por ella y presentar la cédula de identidad de su madre, logrando un beneficio económico en perjuicio del acusador particular; se enfrenta al bien jurídico tutelado y protegido por la ley penal, que es la fe pública, sin que para la comisión de este hecho, haya concurrido causa alguna de justificación prevista en los arts. 11 y 12 del Cód. Pen.

En cuanto a la culpabilidad la acusada a momento de suplantar la identidad de su madre ya fallecida por otra persona y presentar su cédula de identidad, para suscribir una minuta de préstamo...no padecía una enfermedad mental o grave perturbación de la conciencia o grave insuficiencia de la inteligencia, que le haya impedido comprender la antijuricidad. Por el contrario, la acusada tenía pleno conocimiento sobre la ilicitud de su conducta.” (sic).

Por último, en cuanto a los delitos de Falsedad Material y Uso de Instrumento Falsificado, la Sentencia razonó que la doctrina legal contenida en el A.S. N° 256/2015-RRC de 10 de abril, era aplicable al caso concreto y por ende no se subsumía al delito de Uso de Instrumento Falsificado.

## II.2 Recurso de apelación restringida

Contra aquel Fallo, Alejandro Marcelino Salcedo Espinoza, a través de memorial de fs. 293 a 297 vta., subsanada de fs. 328 a 336, reclamó que la Sentencia era carente de fundamentación, pues no reflejó lo sustanciado en juicio oral respecto a las pruebas testificales de AMSE, AGG, LCód. Pen., FMT, FRRV, AMG, y las documentales signadas como MP-PD1 al MP-PD9. En postura del en ese momento apelante dicha omisión había vulnerado el debido proceso, tutela judicial efectiva, libertad probatoria, seguridad jurídica, afirmando en su caso concreto, la Sentencia, “merecía más valoración objetiva para incluir el uso de Instrumento falsificado, misma que no se incluyó” (sic).

### II.3 Auto de Vista

La Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con la relación de caso a cargo de la Vocal Córdova Castillo y el voto del Vocal Lovera Gutiérrez, declaró la admisibilidad y procedencia en parte de la acción opuesta por el acusador particular, disponiendo la anulación parcial de la Sentencia N° 24/2017, ordenando “la reposición del juicio única y exclusivamente en lo que se refiere al delito de Falsedad Material y Uso de Instrumento falsificado manteniéndose subsistente la determinación de su condena por el delito de Falsedad ideológica previsto y sancionado por el art. 199 del Cód. Pen.” (sic). Esta decisión se encuentra fundada en los siguientes elementos:

“...se debe tomar en cuenta el A.S. N° 086/2015-RRC de 6 de febrero que establece: “...la sentencia de grado, no solo debe consignar las pruebas sino una descripción de las mismas, valorando conforme disponen los arts. 171, 173 y 359 del Cód. Pdto. Pen.; ya que el Tribunal de juicio tiene como uno de los componentes de la Sentencia a elaborar, el deber de realizar una descripción de toda la prueba incorporada en el juicio oral, especificando su procedencia, asignar el valor correspondiente a cada una de ellas y posteriormente valorando toda la prueba en su conjunto, de manera integral y armónica, observando las reglas de la sana crítica...” precepto que no sucedió en el presente caso toda vez que de la lectura íntegra de la Sentencia se tiene que en ninguna parte de la valoración intelectual de evidencias y demás elementos probatorios se consigna las pruebas testificales de AMS y la testifical de AGG ni tampoco se consigna las pruebas MP1, MP2, MP7 y MP8, vulnerándose así no solo el debido proceso en su vertiente de derecho que tiene toda persona a que se valore razonablemente las pruebas sino también se vulnera el derecho a una resolución motivada y fundamentada al respecto también se establece lo precitado en el A.S. N° 827/2015-RRC-L de 20 de noviembre que también es aplicable al presente caso ya que el Juez a-quo no valoro las pruebas mencionadas por lo que se hace viable el presente agravio.” (sic).

### FUNDAMENTOS DE LA SALA

III.1 La recurrente denunció, defecto procesal absoluto en el marco del art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., por afectación los principios non bis in ídem, indivisibilidad de juzgamiento y persecución penal única, por cuanto el Tribunal de apelación al disponer la reposición de juicio oral, manteniendo la condena impuesta en la Sentencia N° 24/2017, genera que se realice un enjuiciamiento “por los mismos hechos fácticos por los cuales ya se ha emitido una sentencia condenatoria” (sic). Explicó que se pretendiese “juzgar dos veces un mismo hecho con argumento de tipificación distinto, pero sobre los mismos hechos” (sic), vulnerándose así el debido proceso y no dándose observancia a la prohibición de doble juzgamiento, inscrita en los arts. 115 parág. II de la C.P.E., y el art 4 del Cód. Pdto. Pen.

III.1.1 El ordenamiento penal boliviano en su faceta adjetiva, gravita en torno a un “hecho” como objeto de procesamiento y aplicación de la Ley; así el art. 4 del Cód. Pdto. Pen, con el título de Persecución penal única, expresa que, nadie será procesado ni condenado más de una vez por el mismo hecho, aunque se modifique su calificación o se aleguen nuevas circunstancias; a su turno el art. 45 de la misma norma procesal prohíbe que por un mismo hecho se sigan diferentes procesos aunque los imputados fuesen distintos. Sobre el particular, el A.S. N° 244/2017 de 27 de marzo, dentro de un proceso caracterizado por la existencia de pluralidad de delitos, habiéndose opuesto excepción de prescripción de la acción penal sobre una porción de las figuras penales promovidas, explicó que la estructura dogmática penal boliviana, fundada en la Escuela Finalista del Derecho Penal, adopta la teoría de unidad de acción en torno a la calificación de uno o varios delitos en casos de complejidad fáctica. Dicho Fallo, consideró que la estimación de una o varias acciones dentro de un caso en específico, reflejaría no solo la solución jurídica de aplicación de la Norma y la consecuente aplicación concursal de una pena, sino que esa determinación “tiene implicaciones constitucionales, puesto que se hallan en juego, el principio de legalidad y la prohibición de doble punición, en el ámbito procesal, el principio non bis in ídem”.

Por el art. 4 del Cód. Pdto. Pen, conforme a lo expuesto, el Estado garantiza a través de sus autoridades judiciales el principio non bis in ídem, al señalar que Nadie será procesado ni condenado más de una vez por el mismo hecho, aunque se modifique su calificación o se aleguen nuevas circunstancias. En opinión de la Sala tal premisa abarca, prohibir a las autoridades judiciales que una persona ya juzgada o absuelta sea nuevamente investigada, juzgada y condenada por la misma conducta determinada en un mismo hecho penalmente relevante; evita que al justiciable procesado por la jurisdicción penal se le genere perniciosamente un estado continuo e indefinido de ansiedad por la inseguridad jurídica, frente a las conductas que ya fueron objeto de decisión judicial y por las cuales nuevamente se pretende ser juzgada y sancionada; además se busca prevenir la violación futura de derechos fundamentales. En autos ocurre, que de concretizarse la decisión de los de apelación, no solo conllevaría el desperfecto de una serie de cuestiones teóricas y jurídicas relacionadas con la aplicación de los tipos penales a un hecho penalmente relevante, sino que, con mayor trascendencia provocaría en la realidad un doble juzgamiento por esa misma situación, transgrediendo de tal manera el citado art. 4 del Cód. Pdto. Pen, que prohíbe tales decisiones, aunque sean alegadas modificaciones en la calificación jurídica.

III.1.2 Aclarando que, al no corresponder a esta Sala ni al marco procesal propuesto la emisión de un criterio de mayor profundidad sobre la calificación o existencia de los elementos constitutivos de las figuras penales acusadas, resulta necesario manifestar que la conclusión adoptada por el Tribunal de apelación a primera vista es correcta, ello es, concluir en la ausencia de pronunciamiento (descripción, valoración u otra operación cognoscente) sobre varias pruebas generó un defecto atinente a la fundamentación de la Sentencia; sin embargo, las implicancias de su decisión, no solo generan efectos colaterales de índole

procesal, sino principalmente, como manifiesta la queja en casación, la ruptura de la unidad en la calificación jurídica conlleva la afectación de la estructura lógica del procesamiento penal en los márgenes de la legislación nacional, dado que producir un nuevo enjuiciamiento a fines de determinar la existencia de un delito sobre un hecho ya juzgado procesado y sobre el cual pesa una sentencia condenatoria, supone en la realidad un nuevo juzgamiento y por ende la transgresión de las reglas contenidas en los arts. 4 y 44 del Cód. Pdto. Pen, sobre la garantía de persecución penal única, y, la indivisibilidad de juzgamiento, no solo por la eventual lesión del lecho fáctico del proceso, sino principalmente por la afectación que un estado de culpabilidad ya definido sea el antecedente principal sobre un acto cuya naturaleza se sienta sobre el debate confrontacional sobre un hecho controvertido, afectando flagrantemente la garantía constitucional de presunción de inocencia.

Prohibir la doble punición, obliga a reunir en el enjuiciamiento todos los elementos de un mismo hecho de forma que responda aquélla a la existencia de una única pretensión punitiva cuya resolución no puede ser objeto de fraccionamiento, bien por circunstancias ulteriormente conocidas, menos aún, a partir de interpretaciones como las emitidas por el A.V. N° 045/2019, disponen el doble enjuiciamiento por un mismo hecho, razones por las que siendo evidentes las infracciones denunciadas, resta a la Sala fallar en tal sentido.

III.2 La recurrente plantea contradicción con el A.S. N° 256/2015-RRC de 10 de abril, explicando que su doctrina legal impide la calificación coetánea por los delitos de Falsedad Material o Ideológica con el delito de Uso de Instrumento Falsificado, ante lo cual el Tribunal de apelación al disponer juicio de reenvío “contradictoriamente al mismo tiempo sostiene la validez de la sentencia condenatoria por el delito de falsedad ideológica” (sic).

El A.S. N° 256/2015-RRC de 10 de abril, fue pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, dentro de un proceso penal seguido por los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 198, 199 y 203 del Cód. Pen., respectivamente. En esa ocasión se cuestionaron los argumentos del Tribunal de alzada quien consideró que existía una imposibilidad para diferenciar la falsedad material de la ideológica, y en cuanto al delito de Uso de Instrumento Falsificado, señaló que ante la absolución del delito de Falsedad Material no se puede condenar por el uso del documento; en tal sentido en casación se planteó la contradicción a la doctrina legal del A.S. N° 236 de 7 de marzo de 2007, que habría establecido en su doctrina legal: “el delito de Uso de Instrumento Falsificado actúa independientemente al de Falsedad Material o Ideológica, pudiendo ser diferentes sus agentes o la misma persona”.

En el análisis de fondo el Tribunal de casación, brindó mérito al reclamo, dejó sin efecto el Auto de Vista recurrido y sentó la siguiente doctrina legal aplicable:

“...el tipo penal de Uso de Instrumento Falsificado, cuyo precepto legal está incluido dentro de las normas penales que protegen el bien jurídico Fe Pública, tiene estrecha relación con los diferentes tipos penales de falsedad previstos en el capítulo relativo a la “Falsificación de Documentos en General” del Código Penal, a saber: Falsedad Material, Falsedad Ideológica, Falsificación de Documento Privado y Falsedad Ideológica en Certificado Médico, pues el verbo rector del tipo penal es hacer uso de un documento falso, lo que remite necesariamente a los delitos señalados. Sin embargo, esta remisión no importa, como condición o elemento configurativo del tipo penal, que previamente se acredite la autoría del documento falso en cuestión y menos que el autor del delito de Uso de Instrumento Falsificado sea condenado previamente o al mismo tiempo, como autor de la falsedad; es decir, del forjado del documento falso o adulterado, pues el referido precepto normativo penal, está dirigido a castigar precisamente la conducta de agentes que no han intervenido en la elaboración del documento falso, pero que hacen uso de él, de ahí que no puede existir, por ejemplo, concurso de los delitos de falsedad (sea material o ideológica) con el uso de dicho documento, porque a la conducta del agente que labró el documento, no le alcanza el tipo penal de Uso. Esto es, porque la condición configurativa del tipo penal de los delitos de falsedad es el perjuicio, por tanto, el mismo tipo penal ya encierra o cubre la conducta de utilización del documento falso; al contrario, el tipo penal de Uso de Instrumento Falsificado está dirigido exclusivamente a la conducta del tercero que no intervino en el forjado, pero que utilizó un documento falso, teniendo conocimiento que no era auténtico o verdadero”.

Por lo expuesto, la Sala concluye que el Auto de Vista impugnado no es contradictorio al A.S. N° 256/2015-RRC de 10 de abril, pues en éste se consideró la posibilidad de subsunción del delito de Uso de Instrumento Falsificado con independencia a los delitos de Falsedad Material o Ideológica, en cuanto es la identificación del autor de las falsedades; situación de hecho que no es similar al caso de autos, en la que la recurrente no reclama aspectos relacionados con la forma de subsumir una conducta o bien plantea desarreglos con el tratamiento de los elementos constitutivos de los tipos penales que fundaron la condena, sino su discrepancia acude a la forma procesal que el Tribunal de alzada dispuso el juicio de reenvío y los eventuales efectos que esa decisión conlleve.

El Código de Procedimiento Penal, determina que debe entenderse por contradicción a una situación de hecho similar divergente, ya sea por haberse aplicado dos normas distintas o una misma con distinto alcance. Sobre el particular, la jurisprudencia de este Tribunal Supremo ha estimado cuál el ámbito procesal del término “situación de hecho similar”, así el A.S. N° 322/2012-RRC de 4 de diciembre, puntualizó “Cuando la norma se refiere a una situación de hecho similar, considera esta Sala que el legislador se refiere a supuestos fácticos análogos, siendo necesario precisar que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar; en cambio, en material procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar”; entendimiento complementado por en el A.S. N° 130/2014-RRC de 22 de abril, que expresó “el requisito de invocar un

precedente contradictorio atinge a señalar a una resolución en específico, ya sea un Auto Supremo y/o un Auto de Vista, que dentro la materia, vislumbre la aplicación de la norma sustantiva o adjetiva a un caso determinado, donde se haya formado un criterio de decisión a un caso anterior, para que posteriormente en función de la identidad o de la analogía entre los hechos del primer caso (precedente contradictorio) y los hechos del segundo caso (resolución impugnada) se proceda a la determinación delegada por Ley a este Tribunal". De lo expresado se extrae que cuando la norma exige a la parte que recurre el señalamiento de una situación de hecho similar, tiene que ver con la finalidad del recurso de casación, en cuanto es la uniformización y unificación de jurisprudencia y la aplicación de la Ley en forma homogénea; de ahí en más, la carga recursiva se orienta a señalar supuestos (fácticos o procesales) sobre los que una determinada Norma se haya aplicado de forma específica.

Por todo lo expuesto, la Sala considera que el presente motivo decae en infundado.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la L.Ó.J., y lo previsto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen, DEJA SIN EFECTO el A.V. N° 045/2019 de 8 de mayo, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, disponiendo que ese mismo Tribunal, previo sorteo y sin espera de turno, pronuncie un nuevo Auto de vista en conformidad a los razonamientos doctrinarios establecidos en la presente Resolución.

A los efectos de lo previsto por el art. 420 del Cód. Pdto. Pen, hágase conocer mediante fotocopias legalizadas el presente Auto Supremo a los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, para que por intermedio de sus Presidentes, pongan en conocimiento de los Jueces en materia penal de su jurisdicción.

En aplicación del art. 17.IV de la L.Ó.J., por Secretaría de la Sala comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 16 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 581

**Ministerio Público y Otra c/ Martha Beatriz Tellería y Otra**

**Estelionato**

**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales de casación presentados el 27 de septiembre de 2018 y 14 de febrero de 2019, cursantes de fs. 2324 a 2336 y de fs. 2365 a 2370 vta., Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca, así como Martín Alejandro Morales Tellería, respectivamente, impugnan los primeros el Auto de Vista N° 52/2018 de 30 de julio de fs. 2302 a 2308, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz y, el segundo su Complementario de 9 de enero de 2019 de fs. 2357 a 2359, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Miriam Choque Avendaño contra los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Estelionato, previsto y sancionado por el art. 337 del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

### I.1. Antecedentes.

a) Sentencia: Por Sentencia N° 008/2015 de 4 de marzo (fs. 1963 a 1974), el Tribunal de Sentencia Séptimo y Juzgado de Partido de Sustancias Controladas de La Paz, declaró a Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca, autores de la comisión del delito de Estelionato, previsto y sancionado por el art. 337 del Cód. Pen., imponiendo a la primera la pena de dos años de reclusión y al segundo la sanción de un año y medio de reclusión, más daños y perjuicios a calificarse en ejecución de sentencia y costas a favor del Estado. Asimismo, absuelve de culpa y pena a Martín Alejandro Morales Tellería, en mérito a que la prueba aportada no fue suficiente.

b) Auto de vista: Contra la referida Sentencia, la acusadora particular Miriam Choque Avendaño (fs. 1979 a 1989 vta.) y los imputados Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca (fs. 1991 a 1999 vta.) interpusieron recursos de apelación restringida, resueltos por A.V. N° 52/2018 de 30 de julio, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisibles los recursos presentados; y en el fondo improcedentes las cuestiones planteadas por los acusados Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca y procedentes las formuladas por Miriam Choque Avendaño; en cuya virtud, anuló parcialmente la Sentencia, disponiendo en cuanto a los acusados Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca, el incremento de la sanción a tres años y un mes de reclusión.

c) Auto Complementario: Por memorial presentado el 8 de enero de 2019, la acusadora particular Miriam Choque Avendaño solicitó la complementación del Auto de Vista emitido; en cuyo mérito, la citada Sala pronunció el Auto Complementario de 9 de enero de 2019, que declaró admisible su apelación restringida y anuló parcialmente la Resolución N° 52/2018 de 30 de julio, respecto al co procesado Martín Alejandro Morales Tellería, ordenando la reposición del juicio por otro tribunal, motivando la interposición de los presentes recursos de casación.

## II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De los memoriales de recurso de casación y del A.S. N° 775/2019-RA de 10 de septiembre, se admitieron los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

Del recurso de Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca.

### a) Sobre la falta de fundamentación y valoración de la prueba.

Los recurrentes afirman que en el Auto de Vista impugnado no realizó una revisión pormenorizada de las pruebas para establecer si éstas guardaban logicidad y si el Juzgador realizó una debida motivación y fundamentación, de ese modo, si bien el Tribunal de apelación afirmó que se habría realizado una revisión pormenorizada de la comunidad de las pruebas, en la resolución sólo existe la referencia a fs. 1967 y siguientes, donde se realizó una simple enunciación de las pruebas sin que éstas hubieran sido valoradas, incumplándose con lo dispuesto por el art. 173 del Cód. Pdto. Pen.; asimismo sostienen que su reclamo de que la sentencia se basó en valoración defectuosa y falta de prueba que respalde la emisión de la sentencia no fue resuelta ya que se limitó a transcribir resúmenes de los fundamentos de la sentencia, cuando con base a las conclusiones

arribadas debió proceder a su análisis y consideración, a fin de establecer la legalidad de las conclusiones; es decir, debió controlar el razonamiento lógico y de valoración de la prueba, sosteniendo que si se hubiera realizado un control estricto por el Tribunal de apelación hubieran sido absueltos.

b) Sobre la subsunción del hecho al tipo penal.

Al respecto los recurrentes afirman que la sentencia aplicó erróneamente la ley sustantiva porque no se realizó una adecuada labor de subsunción de sus conductas al tipo penal de Estelionato, pues no consideraron que no se demostró la venta del inmueble en favor de la supuesta víctima menos que hubieran recibido dinero alguno, peor aún si el documento de 5 de diciembre de 2000, adolecía de los requisitos establecidos por los arts. 485 y 494 del Cód. Civ., además que se refirió de forma general a dichos elementos pero no adecuaron sus conductas al mismo, violado el principio de legalidad, y no obstante que el Tribunal de apelación estaba facultado a reparar directamente el error sin necesidad de valorar prueba, por cuanto los hechos están establecidos en sentencia y no son objeto de discusión, le correspondía únicamente verificar si el trabajo de subsunción o adecuación del hecho acreditado fue correcto o no; sin embargo, no obstante haber sido denunciado en el recurso de apelación restringida, la mala valoración de la comunidad probatoria tanto documental como testifical, el Tribunal de Alzada no aplicó el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., pues no fundamentó de manera suficiente la absolución y/o condena de los imputados. Reclamos sobre, los que el Auto de Vista impugnado incurrió en falta de fundamentación y motivación.

Por otra parte, denuncian que el Auto de Vista vulneró los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., toda vez, que no se había pronunciado ni resuelto todos y cada uno de los puntos reclamados en el recurso de apelación, olvidando su obligación de circunscribirse a los puntos acusados, limitándose a resolver únicamente los defectos de la sentencia, omitiendo pronunciarse sobre las demás denuncias presentadas como: la introducción de pruebas en la etapa de conclusiones y que la sentencia se habría basado en elementos probatorios no incorporados legalmente en el juicio. Siendo evidente el vicio de incongruencia omisiva.

Recurso de casación de Martín Alejandro Morales Tellería.

Refiere que, la querellante o supuesta víctima presentó una solicitud de complementación y enmienda el 8 de marzo de 2019, que sólo estaba dirigida a aclarar aspectos que impidan el entendimiento pleno de la resolución, en el caso, no se hace mención a qué aspecto pedía se complemente, al contrario su pretensión estaba dirigida a modificar la parte dispositiva del Auto de Vista, cuando el art 125 del Cód. Pdto. Pen., no permite esa posibilidad; no obstante, el Tribunal de apelación resolvió dicha solicitud, refiriéndose a aspectos inherentes a la apelación restringida interpuesta por la parte querellante, mencionado que la misma se habría presentado dentro de término, conforme lo dispone el art. 408 del Cód. Pdto. Pen., olvidando que la solicitud era de complementación y enmienda, indicando que existiría inobservancia de la ley sustantiva que implicaba un defecto previsto por el art. 370 del Cód. Pdto. Pen. y que al efecto el Juez de Sentencia no realizó un razonamiento acorde a la lógica jurídica, aspecto que afecta el fondo del Auto de Vista, existiendo un pronunciamiento ultra petita, que causa inseguridad jurídica, toda vez que, el Tribunal de Alzada, apoyado en la primera parte del art. 413 del Cód. Pdto. Pen. sin anular parcialmente la Sentencia que lo absolvió de culpa y pena, anuló parcialmente el Auto de Vista y dispuso la reposición del juicio por otro tribunal en su contra, dejando de lado los valores de libertad y justicia consagrados en la Constitución Política del Estado Plurinacional, pilares básicos de la construcción del principio de proporcionalidad.

Por otra parte, denuncia que el Auto de Vista vulneró los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., toda vez, que no se había pronunciado ni resuelto todos y cada uno de los puntos reclamados en el recurso de apelación restringida planteada por los recurrentes, olvidando su obligación de circunscribirse a los puntos acusados por los apelantes, limitándose a resolver únicamente los defectos de la sentencia, omitiendo pronunciarse sobre las demás denuncias presentadas como: la introducción de pruebas en la etapa de conclusiones y que la sentencia se habría basado en elementos probatorios no incorporados legalmente en el juicio. Siendo evidente el vicio de incongruencia omisiva.

I.1.2. Petitorio.

Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca, solicitan se declare INFUNDADO el Auto de Vista impugnado y así se repare los errores de apreciación y valoración de la prueba, mala aplicación de la ley sustantiva y adjetiva penal.

Por su parte, Martín Alejandro Morales Tellería, solicita se declare INFUNDADO el Auto complementario y así se repare los errores de apreciación y valoración de la prueba, mala aplicación de la ley sustantiva y adjetiva penal.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante A.S. N° 775/2019-RA de 10 de septiembre, de fs. 2382 a 2387 este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió los recursos de casación formulados por los imputados Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca; y, Martín Alejandro Morales Tellería; respectivamente, para el análisis de fondo de los motivos identificados precedentemente.

### III. FUNDAMENTACIÓN LEGALES, DOCTRINALES Y JURISPRUDENCIALES RELACIONADOS A LOS MOTIVOS CASACIONALES

En el presente caso, este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió los recursos de casación de: 1. Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca a los fines de evidenciar si el Auto de Vista impugnado incurrió en falta de fundamentación, en relación a los agravios referidos a la falta de fundamentación, valoración de la prueba y falta de prueba que respalde la emisión de la Sentencia; y, subsunción de la conducta al tipo penal acusado; además, que no se habría pronunciado respecto a la introducción de pruebas en la etapa de conclusiones y que la sentencia se había basado en elementos probatorios no incorporados legalmente en juicio; y, 2. Martín Alejandro Morales Tellería, a fin de evidenciar si el Auto Complementario al Auto de Vista incurrió en una resolución ultra petita al anular parcialmente el Auto de Vista, disponiendo la reposición del juicio, sin anular parcialmente la Sentencia que lo absolvió de culpa y pena; además, que el Auto de Vista vulneró los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., puesto que, no se pronunció respecto a los puntos reclamados en el recurso de apelación restringida planteada por los recurrentes, referidos a la introducción de pruebas en la etapa de conclusiones y que la sentencia se habría basado en elementos probatorios no incorporados legalmente en el juicio. En cuyo efecto, corresponde resolver las problemáticas planteadas, previas consideraciones de orden doctrinal, para posteriormente ingresar al análisis de los motivos.

#### III.1. El debido proceso en su elemento fundamentación de las resoluciones.

Entre los componentes que rige el debido proceso como garantía constitucional de protección del Estado a las personas, se encuentra la fundamentación de las resoluciones judiciales, que a lo largo de la jurisprudencia ha sido ampliamente desarrollada, así este Tribunal en forma continua y coherente, ha manifestado que las resoluciones emitidas por las autoridades jurisdiccionales para ser válidas deben estar debidamente fundamentadas, así el A.S. N° 353/2013-RRC de 27 de diciembre, respecto a esta temática estableció: "La Constitución Política del Estado, reconoce y garantiza el debido proceso en sus arts. 115.II y 117.I y 180.I; siendo así que la citada garantía contiene entre uno de sus elementos la exigencia de la fundamentación y motivación de las resoluciones, lo que significa que el juzgador al emitir el fallo debe resolver los puntos denunciados, mediante el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los que apoya su decisión; además, esta expresión pública de las razones justificadas de la decisión judicial, garantiza también el derecho a la publicidad otorgado a las partes como a la sociedad en general respecto a la información de la resolución; fallo que debe ser: expreso, claro, completo, legítimo y lógico; exigencia que también se halla establecida en el art. 124 del Cód. Pdto. Pen.

Es así, que en consideración a la exigencia contenida en la Constitución Política del Estado y el Código de Procedimiento Penal, la doctrina legal aplicable de este Tribunal ha establecido en los AA.SS. Nos. 342 de 28 de agosto de 2006, 207 de 28 de marzo de 2007 y 319/2012-RRC de 4 de diciembre, entre otros, determinados parámetros o exigencias mínimas en el contenido de la fundamentación o motivación de un fallo; es decir, que toda resolución debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica; i) Expresa por qué se debe señalar los fundamentos que sirvieron de soporte para sustentar su tesis, sin remisión a otros actos procesales; ii) Clara, en sentido que el pensamiento del juzgador debe ser aprehensible, comprensible y claro, no dejando lugar a dudas sobre las ideas que expresa el juzgador; iii) Completa, debiendo abarcar los hechos y el derecho; iv) Legítima, ya que debe basarse en pruebas legales y válidas. Para que exista legitimidad en la denuncia de valoración defectuosa de la prueba en la Sentencia, el Tribunal de alzada debe realizar el análisis de iter lógico por el que se evidencie la correcta o incorrecta valoración de la prueba efectuada por el Juez a quo; y, v) Lógica, que es el requisito transversal que afecta a los otros requisitos; debiendo la motivación, en términos generales, ser coherente y debidamente derivada o deducida, pero utilizando las máximas de la experiencia, la psicología y las reglas de la sana crítica.

Estos requisitos de la fundamentación o motivación, deben ser tomados en cuenta por el Tribunal de alzada a momento de emitir la Resolución, a fin de que sea válida; lo contrario significaría incurrir en falta de fundamentación y de motivación.

Asimismo, para una fundamentación o motivación no se precisa que esta sea extensa o redundante de argumentos y cita de normas legales, sino ser clara, concisa y responder todos los puntos denunciados".

De donde se establece, que la fundamentación de las Resoluciones implica el deber de explicar y justificar de forma lógica y con base en la Ley, las razones de la decisión asumida, fundamentación que no precisa que sea extensa o redundante de argumentos y cita de normas legales, sino que debe ser clara, concisa y responder a todos los puntos denunciados.

#### III.2. Sobre el principio de congruencia.

El principio de congruencia se constituye en una regla que limita y condiciona la competencia de las autoridades jurisdiccionales, en el sentido de que sólo pueden resolver sobre lo solicitado por las partes, en consonancia con ello, se tiene que el juez no puede otorgar o resolver lo que no se le ha pedido (extra petita) ni más de lo pedido (ultra petita), por ello la necesidad de fijar con claridad, el objeto del reclamo o litigio; por esta razón, debe destacarse que la congruencia como elemento constitutivo del derecho, garantía y principio del debido proceso, responde a la estructura misma de una resolución judicial; por cuanto, expuestas las pretensiones jurídicas de las partes traducidas en los puntos en los que reúne una acción o recurso, la autoridad jurisdiccional para resolver el

mismo está impelida y en el deber de contestar y absolver cada una de las alegaciones y denuncias expuestas, reflejadas a partir de una armonía lógico-jurídica entre la fundamentación y valoración efectuadas por el juzgador y el decusum que asume; situación que encuentra su base legal, no solo en la voluntad del constituyente, sino también del legislador a partir del alcance jurídico previsto por los arts. 398 del Cód. Pdto. Pen. que prevé “Los Tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución”; y, 17.II de la L.Ó.J., al establecer que: “En grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos”.

### III.3. Análisis de los casos en concreto.

#### III.3.1. Respecto al reclamo de Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca.

Sintetizado el reclamo, se tiene que los recurrentes alegan que el Auto de Vista impugnado: i) incurrió en falta de fundamentación, en relación a los agravios referidos a la falta de fundamentación, valoración de la prueba y falta de prueba que respalde la emisión de la Sentencia; y, subsunción de la conducta al tipo penal acusado; y, ii) no se pronunció respecto a la introducción de pruebas en la etapa de conclusiones y que la sentencia se había basado en elementos probatorios no incorporados legalmente en juicio.

Respecto a la denuncia de falta de fundamentación del Auto de Vista.

Ingresando al análisis del presente motivo, resulta necesario destacar conforme se precisó en los antecedentes procesales vinculados al recurso, que ante la emisión de la Sentencia condenatoria, además de la acusadora particular, los imputados Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca, formularon recurso de apelación restringida, señalando como agravios: 1. Violación al art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen.; puesto que, el tipo penal previsto en el art. 337 del Cód. Pen., establece como una de sus condiciones para su configuración el hecho de que el propietario oculte a la otra parte una de las circunstancias señaladas como elemento esencial del tipo penal; es decir, que se oculte que el bien este inmerso en un litigio, que estuviere embargado o que sobre el mismo pesare algún gravamen y ante dicho hecho se afecte el patrimonio de la persona que crea estar comprando, en el caso, de la prueba MP2, testimonio N° 10/2006 de protocolización del testimonio del proceso preliminar seguido por Miriam Choque Avendaño contra sus personas sobre reconocimiento de firmas y rúbricas, en la cláusula segunda la acusadora particular sabía que existía una hipoteca sobre el bien en la Mutual La Primera, además, que ella debía pagar 120 cuotas en 10 años a partir de la firma del contrato que correría a partir de 5 de diciembre de 2000; en la cláusula tercera se establece que el bien no estaba libre de gravamen, evidenciando que la compradora tenía conocimiento que el bien inmueble se encontraba hipotecada por una deuda en la financiera Mutual La Primera; señalando, la Sentencia en el punto I de la enunciación del hecho “que el 15 de septiembre de 2011 Miriam Choque Avendaño presenta denuncia contra Martha Beatriz Tellería de Morales, Carlos Guillermo Morales Roca y Martín Alejandro Morales Tellería, por la comisión del delito de Estelionato...”, lo que determina que la acusadora particular tenía conocimiento de que el bien se encontraba gravado y por ello se suscribió el documento donde en la cláusula específica refiere que la escritura definitiva de transferencia de inmuebles se efectuará a la cancelación total del precio o a momento que la compradora pueda asumir directamente la deuda residual, suscrita el 5 de diciembre de 2000, vale decir, que el contrato base de la acusación era un contrato preliminar en el cual en ningún momento establecen que el bien se encontraba libre de gravamen, no probándose el elemento principal del tipo penal. Por otra parte, la sentencia no estableció en qué momento sus personas hubieren actuado con dolo, aprovechándose de la situación de necesidad de la víctima, no existiendo el aprovechamiento conforme se tiene de la prueba MP3, además el contrato que versa la venta fue ficticia. Asimismo, el Tribunal de sentencia no valoró adecuadamente la prueba testifical de descargo de Laura Tellería, que establece que el bien fue comprado mediante el banco y que lo vendió a Martha Tellería junto con la deuda del banco, estableciéndose que la acusadora alquiló el pequeño garzonier y tienda cuando Laura Tellería era dueña y conocía que existía una hipoteca en el banco, aspecto evidenciado por la prueba MP5. Errónea aplicación de los arts. 37, 38 num. 1) y 40 num. 2) del Cód. Pen., en cuanto se refiere a las atenuantes especiales por cuanto condena a Martha Beatriz Tellería con pena de 2 años y a su –esposo- a la pena de 1 y medio, no explicando el porqué de la diferencia, cuando ambos fueron acusados por el mismo delito y hecho. 2. Violación al art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen.; toda vez, que la Sentencia violó la motivación, limitándose a mencionar los hechos probados, alegando párrafos enunciativos de la forma como parecería que declararon los testigos y los imputados, sin que existiere constancia de aquello, omitiéndose la fundamentación probatoria, tanto en un sentido descriptivo e intelectual, por otro lado la Sentencia alega que se ha demostrado con toda la prueba documental y testifical que los imputados adecuaron su conducta al delito de Estelionato, ya que, en su condición de propietarios de un bien inmueble, lo habían transferido cuando dichos bienes tenían hipoteca y tenían la calidad de litigiosos, no señalando en qué prueba basa dicha conclusión, vulnerando lo previsto por el art. 124 del Cód. Pdto. Pen. 3. Violación al art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen.; puesto que, la sentencia en su punto fundamentación probatoria y voto del tribunal sobre los motivos de hecho y derecho, incurre en valoración defectuosa de la prueba, al señalar que de la declaración de Miriam Choque Avendaño su testimonio resulta creíble y fiable, cuando en la misma se ha generado una contradicción ya que señala que “cuando se hizo un segundo documento donde firmo don Carlos Morales, que ahí se aclara todo, cuantas cuotas había pagado e incluso había dado \$us. 7.500 para la partición y división de la propiedad horizontal, una cuota de \$us. 12.000 que había dado al inicio y como estaba pagando las cuotas de \$us. 1.500, que incluso pagaba por demás como ellos estaban en Santa Cruz, le dijeron que ella no más

pagara y que cuando regresarian iban a regularizar todo. Que pasado el tiempo ella fue a la Mutual La Primera, donde se presentó unas cartas indicando que había adquirido en propiedad local y que ya no hicieran más préstamos porque notaba que cada vez iban ampliando más su crédito”. De la inspección técnica ocular en el juzgado 12 de partido y en el juzgado 14 de partido en lo civil, en ninguno implican a Martín Morales, estableciéndose que el bien no cuenta con anotación preventiva, por lo que no se prueba que el bien objeto del presente proceso sea litigioso. “El Tribunal 5to de sentencia se pudo evidenciar que el proceso que también es emergente del documento de transferencia en este caso se ha dispuesto a raíz de la existencia de un proceso extrapenal en el cual se determinaron la existencia de los elementos constitutivos del delito, pues lo que se pretende es la nulidad del documento base del presente proceso”. De la inspección al lugar de los hechos se pudo observar que la acusadora sigue habitando dentro del inmueble y que no fue perjudicada en ningún momento, por el contrario sigue sacando beneficios, resultándoles absurdo que la sentencia le de credibilidad a la declaración efectuada por la acusadora particular. Además, un hecho no acreditado fue que sus personas hubieren presentado algún agravante o actuado con dolo y malicia. Puesto que, no se demostró que sus personas hubieren ocultado que el bien no estuviere embargado, por lo que la agravante señalada en el punto V denominado exposición de motivos para la aplicación de la pena no existe.

Ahora bien, conforme los desarrollos jurisprudenciales inmersos en los acápites III.1 y III.2 de este Auto Supremo, se tiene que la fundamentación de las Resoluciones implica el deber de explicar y justificar de forma lógica y con base en la Ley, las razones de la decisión asumida, ello en apego al principio de congruencia que obliga a establecer una correlación total entre la pretensión de quien recurre y la decisión de la autoridad jurisdiccional; lo que implica, que los Tribunales de alzada al momento de emitir sus Resoluciones, deben abocarse a responder a todos los puntos denunciados, en concordancia y coherencia a lo solicitado, (principio tantum devolutum quantum appellatum), respuesta que no requiere ser extensa o ampulosa; sino, que debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica, que permita comprender el porqué de la decisión asumida, lo contrario implicaría incurrir en insuficiente fundamentación, que vulnera el derecho al debido proceso, e infringe las exigencias de lo previsto por el art. 124 del Cód. Pdto. Pen.

Efectuada esa precisión, le corresponde a esta Sala Penal, verificar si el Auto de Vista impugnado dio respuesta fundamentada a las denuncias que los recurrentes desarrollaron en casación; en cuyo mérito, a los fines de una mejor comprensión, la resolución a cada punto de apelación que a decir de los recurrentes adolecería de fundamentación, serán analizados de manera separada; en cuyo efecto, se tiene:

Respecto a la violación al art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, el Tribunal de apelación en cuanto a los defectos inmersos a que se habría aplicado erróneamente los arts. 37, 38, 39 y 40 del Cód. Pen., observa que la Sentencia con relación a estos elementos probatorios ha omitido expresar correctamente cada una de las agravante y atenuantes del caso, pues a tiempo de emitir la sanción penal, se halla insuficiente el fundamento alcanzado para la aplicación de una pena mínima, pues bajo el principio de proporcionalidad de la pena, la sanción penal debe imponerse a razón y en consideración de las circunstancias del móvil del delito, vale decir la aplicación de atenuantes y agravantes sumado el análisis de la personalidad del sujeto activo del delito, situación que puede enmendarse sin la necesidad de un juicio de reenvío, en cuyo mérito, citando el A.S. N° 315/2017, extrae que no toda inobservancia debe ser sancionada con nulidad de obrados, siendo que la Ley N° 1970 en su art. 413, faculta al Tribunal de alzada a reparar directamente la inobservancia.

De la fundamentación expuesta en el Auto de Vista impugnado, se tiene que evidentemente como alegan los recurrentes incurrió en falta de fundamentación; toda vez, que elude brindar respuesta fundamentada sobre el motivo alegado en el recurso de apelación restringida que el propio Auto de Vista se planteó en su Considerando II, limitándose a referirse respecto a la errónea aplicación de los arts. 37, 38, 39 y 40 del Cód. Pen., no respondiendo respecto a si el trabajo de subsunción del hecho a la conducta de los imputados efectuada por el Tribunal de mérito, fue correcta o no, aspecto que fue cuestionado por los recurrentes a tiempo de alegar la violación al art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., lo que evidencia que el Tribunal de apelación no consideró todos los puntos que conciernen al motivo de apelación que fue extractado en el acápite II.2 de este fallo y que fue identificado en el Considerando II del propio Auto de Vista, aspecto que vulnera el derecho al debido proceso en su elemento debida fundamentación, por lo que, corresponde declarar fundado el presente punto del motivo.

En cuanto a la violación al art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., el Auto de Vista impugnado, señaló que la comunidad de la prueba es la que genera a los juzgadores la certeza de la autoría y culpabilidad de los acusados, que en la sentencia a fs. 1967 y siguientes, existe una compulsión y fundamentación que si bien no es abundante, resulta suficiente, clara, concisa y se pronuncia en relación a los aspectos pertinentes a ser tomados en el Tribunal de mérito, en cuyo efecto cita lo establecido por la S.C. N°0903/2012, que va en correlación con la S.C. N° 430/2010-R, por lo que concluye, que a la sentencia fue dictada en consideración de los antecedentes desarrollados dentro del juicio, asimismo respecta el orden lógico y no se aleja de lo pertinente al caso, no encontrándose obscuridad, pues el recurrente se limita a señalar como agravante la ausencia de fundamentación que llegue a establecer culpabilidad, sin precisar cuál la fundamentación precisa que se encontraría ausente a lo que le conviene citar el A.S. N° 555 bis de 12 de noviembre de 2001 que ha establecido “no es suficiente denunciar de manera genérica, falta de motivación, sino que el recurrente debe precisar con claridad cuál es la fundamentación que extraña...”.

De la fundamentación expuesta por el Tribunal de alzada, no resulta evidente la falta de fundamentación que reclaman los recurrentes, puesto que, precisó que de la comunidad de la prueba, generó en los juzgadores la certeza de la autoría y culpabilidad de los acusados, que en la sentencia a fs. 1967 y siguientes, existía la compulsión y fundamentación que si bien no era abundante, resultaba suficiente, clara, concisa y se pronunciaba en relación a los aspectos pertinentes; fundamentos que resultan suficientes en correspondencia a lo solicitado; toda vez, que la fundamentación de las Resoluciones no requiere ser extensa o redundante de argumentos, sino debe ser clara y concisa, considerando todos los aspectos reclamados, que permita comprender el porqué de la decisión asumida, que fue cumplido por el Auto de Vista impugnado que de una comprensión integral del reclamo, se abocó a responder ajustando su actividad jurisdiccional a lo previsto por el art. 124 del Cód. Pdto. Pen.

Por lo que, se concluye que el Auto de Vista impugnado respecto al reclamo referente a la violación del art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., no incurrió en falta de fundamentación; toda vez, que respondió en correspondencia a lo cuestionado; en cuyo efecto, el motivo sujeto a análisis deviene en infundado.

Respecto a la valoración defectuosa de la prueba, el Auto de Vista impugnado citando el num. 1) el art. 108 de la C.P.E., y art. 420 del Cód. Pdto. Pen., señala que con relación a la revalorización de la prueba conviene recordar el A.S. N° 566/2004 de 1 de octubre, concordante con el A.S. N° 53/2012 de 22 de marzo, de donde extrae, que no resulta viable realizar una revalorización de la prueba; empero, que queda facultado para realizar una revisión pormenorizada de las pruebas con el objeto si guardan lógica y tengan la debida motivación por parte del Tribunal de mérito, aspectos que observa, pues en consideración a la supuesta contradicción en la que se habría incurrido, el recurrente se limita a señalar dos actuaciones sin precisar qué influencia o que gravitante es la que daría lugar a la comprobación del agravio, incumpliendo lo dispuesto por el A.S. N° 60/2013 de 7 de marzo. Añade el Tribunal de alzada, que realizada una revisión pormenorizada de la comunidad de la prueba, a fs. 1976 y siguientes de obrados e inmersa dentro la Sentencia, se halla la fundamentación de la prueba extrañada, resultando inexistente el agravio.

De los argumentos expuestos por el Auto de Vista impugnado, se tiene que evidentemente como alegan los recurrentes incurrió en falta de fundamentación; toda vez, que se encuentra una serie de proposiciones más tendientes a resaltar una posición procesal que a la resolución del caso en concreto, la abundancia de citas jurisprudenciales y afirmaciones ampliamente genéricas, aspectos que en suma no brindan una respuesta fundamentada en correspondencia al motivo que le fue puesto a resolución a través del recurso de apelación restringida, pues ciertamente una labor valorativa crítica de la prueba por el principio de inmediación se encuentra limitada en fase de recursos; empero ello no elude que la respuesta del Tribunal de apelación se vea asumida en la llana afirmación, tampoco se exige un innecesario despliegue retórico, sino que la respuesta a dar halle correspondencia entre la propuesta fáctica contenida en el recurso, el marco procesal ordenado desde la norma e interpretado en la jurisprudencia y los antecedentes procesales de cada caso en concreto.

Por los argumentos expuestos, respecto al presente motivo de apelación se concluye que el Auto de Vista impugnado incurrió en falta de fundamentación, aspecto que vulnera el desarrollo jurídico expuesto en el acápite III.1 de este Auto Supremo; puesto que, el Tribunal de apelación no cionó el pronunciamiento de su resolución a los puntos objeto de impugnación dentro del motivo de apelación, aspecto que incumple lo previsto por el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., que vulnera el debido proceso en su vertiente derecho a una resolución debidamente fundamentada que tienen las partes procesales, por lo que el presente punto del motivo deviene en fundado.

En cuanto, al reclamo referido a que el Auto de Vista impugnado no se pronunció respecto a la introducción de pruebas en la etapa de conclusiones y que la sentencia se había basado en elementos probatorios no incorporados legalmente en juicio.

De la revisión del recurso de apelación restringida formulado por los imputados Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca, conforme se tiene de antecedentes, se advierte que los referidos cuestionamientos no fueron puestos a conocimiento del Tribunal de alzada; en cuyo efecto, resulta ilógico exigir pronunciamiento y debidamente fundamentado alguno, sobre temáticas que dicho Tribunal no tuvo oportunidad de conocer, aspecto que evidencia, que no se vulneró derechos ni garantías constitucionales; por cuanto, los motivos reclamados por el recurrente, fueron recién traídos a casación, cuando los recurrentes debieron efectuarlo en la interposición de su recurso de apelación restringida, lo que no ocurrió; en consecuencia, el presente punto del motivo deviene en infundado.

### III.3.2. En cuanto al reclamo efectuado por Martín Alejandro Morales Tellería.

El recurrente alega que: i) El Auto Complementario al Auto de Vista incurrió en una resolución ultra petita al anular parcialmente el Auto de Vista, disponiendo la reposición del juicio, sin anular parcialmente la Sentencia que lo absolvió de culpa y pena; y, ii) El Auto de Vista vulneró los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., puesto que, no se pronunció respecto a los puntos reclamados en el recurso de apelación restringida planteada por los recurrentes, referidos a la introducción de pruebas en la etapa de conclusiones y que la sentencia se habría basado en elementos probatorios no incorporados legalmente en el juicio.

Respecto al reclamo de que el Tribunal de apelación incurrió en un pronunciamiento ultra petita.

Ingresando al análisis del presente motivo, resulta necesario destacar conforme se precisó en los antecedentes procesales vinculados al recurso, que ante la emisión de la Sentencia condenatoria por el delito de Estelionato contra los imputados Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca, ellos conjuntamente con la acusadora particular, formularon recursos

de apelación restringida, en cuyo mérito, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 52/2018 de 30 de julio, que declaró admisibles los recursos planteados, y en el fondo improcedentes las cuestiones planteadas por los imputados Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca y procedente la formulada por la acusadora particular Miriam Choque Avendaño; en cuya virtud, anuló parcialmente la Sentencia, disponiendo en cuanto a Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca, el incremento de la sanción a tres años y un mes de reclusión.

Notificada con tal determinación al acusadora particular Miriam Choque Avendaño solicitó la complementación del Auto de Vista; en cuyo mérito, el Tribunal de alzada, conforme se tiene de lo extractado en el acápite II.5 de este Auto Supremo, pronunció el Auto Complementario de 9 de enero de 2019, que declaró admisible la apelación restringida planteada por la acusadora particular; en cuyo mérito, anuló parcialmente la Resolución N° 52/2018 de 30 de julio, respeto al co procesado Martín Alejandro Morales Tellería, ordenando la reposición del juicio por otro tribunal.

Ahora bien, resulta importante referirnos previamente a los alcances del art. 125 del Cód. Pdto. Pen., que señala: “El juez o tribunal de oficio podrá aclarar las expresiones oscuras, suplir alguna omisión o corregir cualquier error material o de hecho contenidos en sus actuaciones y resoluciones, siempre que ello no importe una modificación esencial de las mismas.

Las partes podrán solicitar explicación, complementación y enmienda de las sentencias y autos interlocutorios dentro del primer día hábil posterior a su notificación”. De donde se concluye que: i) La Explicación, tiene el objetivo de volver más claro o comprensible lo manifestado en un fallo, es decir, ante una redacción poco clara, general, oscura o ambigua, las partes podrán pedir a la autoridad que emitió Resolución, explicación respecto a su contenido; ii) La Complementación, busca completar alguna expresión o suplir algún olvido (que no tenga como efecto la modificación del resultado); y, iii) La Enmienda, tiene por objetivo rectificar algún error material o de hecho, es decir, sólo se pueden enmendar errores elementales de transcripción, cálculo en operaciones aritméticas, expresión, fechas, nombres, mecanografía (typeo), lugares, etc., teniendo siempre en cuenta, que los errores deben ser apreciables y claros, sin que se requiera acudir a interpretación de normas o juicios de valor para percibirlos y que no provoquen la modificación en el resultado del fallo.

Efectuada esa precisión, se tiene que el Tribunal de alzada al emitir el Auto de Complementación de 9 de enero de 2019, evidentemente como arguye el recurrente, incurrió en una resolución ultra petita; toda vez, que anuló parcialmente el A.V. N° 52/2018 de 30 de julio, aspecto que no fue solicitado por la acusadora particular a tiempo de solicitar la complementación del citado Auto de Vista, obrar que además, desconoce lo previsto por el art. 125 del Cód. Pdto. Pen.; puesto que, el Auto Complementario ingresó a resolver el recurso de apelación restringida formulado por la acusadora particular Myriam Choque Avendaño, desnaturalizando la esencia de la citada norma que tan sólo faculta a las autoridades jurisdiccionales aclarar expresiones oscuras, suplir alguna omisión o corregir cualquier error material o de hecho; empero, de ninguna manera faculta anular (total o parcialmente) el Auto de Vista emitido en el caso, disponiendo además la reposición del juicio por otro Tribunal, sin anular la Sentencia que absolvió de culpa y pena a Martín Alejandro Morales Tellería, obrar que vulnera el debido proceso en su vertiente del derecho a la defensa, la legalidad, equidad y justicia, puesto que, priva a las partes, en su ejercicio de los derechos, principios y garantías procesales y constitucionales, máxime si el Tribunal de apelación está compelido a resguardar los derechos de las partes involucradas en el proceso, de tal forma que, al haber resuelto en la forma explicada, incurrió en defecto absoluto, no susceptible de convalidación de acuerdo a lo establecido en el art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen., por lo que, el presente punto del motivo deviene en fundado.

Respecto, al reclamo de que el Auto de Vista vulneró los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., puesto que, no se pronunció respecto a los puntos reclamados en el recurso de apelación restringida planteada por los recurrentes, referidos a la introducción de pruebas en la etapa de conclusiones y que la sentencia se habría basado en elementos probatorios no incorporados legalmente en el juicio.

Al respecto, corresponde precisar que ante la emisión de la Sentencia condenatoria por el delito de Estelionato contra los imputados Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca, quienes conjuntamente con la acusadora particular, formularon recurso de apelación restringida, en cuyo mérito, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 52/2018 de 30 de julio; entonces, quienes tienen legitimación para reclamar la falta de pronunciamiento respecto a los motivos de apelación restringida son por una parte, la acusadora particular; y, por otra parte, los coimputados Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca, facultad que no alcanza al recurrente; toda vez, que no fue quien interpuso recurso de apelación restringida para reclamar la omisión de pronunciamiento a los reclamos realizados.

Por los fundamentos expuestos, respecto al punto en cuestión, no resulta evidente que el Auto de Vista impugnado hubiere incurrido en omisión de pronunciamiento; puesto que, el recurrente no formuló recurso de apelación restringida, por lo que, el motivo sujeto a análisis deviene en infundado.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara FUNDADOS los recursos de casación interpuestos por Martha Beatriz Tellería de Morales y Carlos Guillermo Morales Roca, de fs. 2324 a 2336; y, Martín Alejandro Morales Tellería, de fs. 2365 a 2370 vta., con los fundamentos expuestos precedentemente;

en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el A.V. N° 52/2018 de 30 de julio, de fs. 2302 a 2308, y el Auto Complementario de 9 de enero de 2019, de fs. 2357 a 2359, disponiendo que la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz de manera inmediata, sin espera de turno y previo sorteo, dicte nuevo Auto de Vista en conformidad a la doctrina legal establecida.

A efectos de lo previsto por el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., hágase conocer mediante fotocopias legalizadas del presente Auto Supremo a todos los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, para que por intermedio de sus Presidentes pongan en conocimiento de los Jueces en materia Penal de su jurisdicción.

En aplicación del art. 17.IV de la L.Ó.J., por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo y remítase antecedentes al Consejo de la Magistratura a los fines de ley.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 16 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala

**582**

**Ministerio Público y Otro c/ Livan Ismael Mogrovejo Castro y Otro**  
**Estafa y Estelionato**  
**Distrito: Santa Cruz**

**AUTO SUPREMO**

VISTOS: Por memoriales presentados el 15 y 16 de agosto de 2019, cursantes de fs. 2618 a 2624 vta. y 2623 a 2629 vta., Livan Ismael Mogrovejo Castro y Darwin Demiguel Vaca Pereyra, interponen recursos de casación impugnando el Auto de Vista N° 23/2019 de 12 de junio, cursante de fs. 2601 a 2607 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Erwin Suárez Parada contra los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Estafa y Estelionato, previstos y sancionados por los arts. 335 y 337 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Sentencia: Por Sentencia N° 86/2018 de 9 de octubre (fs. 2551 a 2557 vta.), el Tribunal Tercero de Sentencia de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Livan Mogrovejo Castro y Darwin Demiguel Vaca Pereyra, absueltos de la comisión de los delitos de Estafa y Estelionato, previstos por los arts. 335 y 337 del Cód. Pen.

b) Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, el acusador particular Daniel Flores Acuña en representación legal de Erwin Suarez Parada, y el Ministerio Público, formularon recursos de apelación restringida, cursantes de fs. 2563 a 2568 y fs. 2569 a 2570, respectivamente, siendo resueltos por A.V. N° 23/2019 de 12 de junio, (fs. 2601 a 2607 vta.) dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró procedentes los recursos de apelación, anulando totalmente la Sentencia y ordenando el reenvío y la reposición del juicio por otro Tribunal de Sentencia llamado por ley.

**II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

De la revisión de los recursos de casación, se advierte que sus argumentos resultan similares en la expresión de agravios, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el A.S. N° 11/2020-RA de 20 de enero, se extrae el motivo a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

Los recurrentes denuncian que el Tribunal Ad quem efectuó un inadecuado control de legalidad y logicidad sobre los elementos probatorios, vulnerando sus derechos al debido proceso, defensa, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica, al concluir que el Tribunal de mérito no realizó una fundamentación probatoria descriptiva en la Sentencia, basado solo en la inexistencia de actas de juicio oral; por cuanto al constatar la carencia de las referidas actas, debió ordenarse la remisión completa de las actuaciones pendientes de transcripción, previo a la emisión del Auto de Vista, y no utilizar esta situación como pretexto para anular la Sentencia absolutoria.

**III.- FUNDAMENTOS LEGALES, DOCTRINALES JURISPRUDENCIALES RELACIONADOS A LOS MOTIVOS CASACIONALES**

Admitidos los recursos de casación interpuestos por Livan Ismael Mogrovejo Castro y Darwin Demiguel Vaca Pereyra, que denuncian la vulneración de los derechos al debido proceso, defensa, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica, por basar la nulidad dispuesta en la ausencia de actas del juicio oral, corresponde resolver la problemática planteada, ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización.

**III.1. Sobre el derecho al debido proceso**

El debido proceso reconocido como derecho en la Constitución Política del Estado, se encuentra establecido en el art. 115. II que señala: "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones"; constituyéndose, en un derecho fundamental que toda persona tiene a un normal, pronto y oportuno proceso judicial o administrativo justo, en el que deben ser respetados y protegidos los derechos, principios y garantías establecidos en la Constitución y las leyes específicas.

Por su parte, la jurisprudencia constitucional concibe al debido proceso como el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se encuentren en una situación similar; en este sentido y tratando de demarcar su ámbito de aplicación, se ha determinado

una estructura interna de este derecho que a su vez se compone de otros tantos que, aun cuando poseen la misma calidad jurídica como derechos y por ende son autónomos en su ejercicio, se interrelacionan cuando de las reglas procesales se trata, así, la S.C. N°0531/2011-R de 25 de abril, señaló algunos de aquellos derechos: "...derecho a un proceso público; derecho al juez natural; derecho a la igualdad procesal de las partes; derecho a no declarar contra sí mismo; garantía de presunción de inocencia; derecho a la comunicación previa de la acusación; derecho a la defensa material y técnica; concesión al inculpado del tiempo y los medios para su defensa; derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas; derecho a la congruencia entre acusación y condena; el principio del non bis in idem; derecho a la valoración razonable de la prueba; derecho a la motivación y congruencia de las decisiones..."

### III.2. Sobre el derecho a la defensa

El derecho a la defensa ha sido entendido por la jurisprudencia constitucional como: "...potestad inviolable que posee toda persona que intervenga en un proceso judicial o administrativo, permitiendo definir sus intereses legítimos ante actos que vayan en desmedro de sus derechos fundamentales a ser oído en todo momento, impugnar decisiones, presentar prueba y otras, antes que se emita un fallo o determinación, así lo establece el art. 115.II y 119.II de la C.P.E." (S.C.P. N° 0480/2012 de 6 de julio). Por su parte, la S.C. N° 1842/2003-R de 12 de diciembre, señaló que el derecho a la defensa "...precautela a las personas para que en los procesos que se les inicia, tengan conocimiento y acceso de los actuados e impugnen los mismos con igualdad de condiciones conforme a procedimiento preestablecido y por ello mismo es inviolable por las personas o autoridad que impidan o restrinjan su ejercicio...". En este sentido, la vigencia del derecho a la defensa permite a las partes sustentar los argumentos de sus pretensiones y refutar lo argumentando por la parte contraria, además de ser escuchados mediante los medios previstos por ley para el efecto, y recibir por parte de la autoridad administrativa o jurisdiccional resoluciones pertinentes y completas que reconozcan los mecanismos de defensa invocados y otorguen certeza de los motivos de su decisorio.

### III.3. Sobre la tutela judicial efectiva

Respecto a la tutela judicial efectiva el Tribunal Constitucional estableció en su S.C. N° 1768/2011-R de 7 de noviembre, que: "Este derecho fundamental, de acuerdo con la doctrina consiste básicamente en el derecho de acceso libre a la jurisdicción, lo que comprende el derecho de toda persona a ser parte de un proceso y poder promover en el marco de la actividad jurisdiccional, cualquier recurso ordinario o extraordinario, que el ordenamiento prevea..." sintetizando el mismo, como: "... el derecho de todo actor o demandante a obtener una resolución o sentencia jurídicamente fundamentada sobre el fondo de lo peticionado.

Aparte de lo anteriormente señalado, este derecho implica una exigencia de que el fallo judicial al que se haya arribado, sea cumplido, y en consecuencia, el litigante sea repuesto en su derecho, o en su caso compensado".

De lo anterior, se entiende que este derecho se trasluce en la posibilidad irrestricta de toda persona de acudir a instancias judiciales para la apertura de un proceso a partir del cual pueda obtener una resolución motivada y argumentada, que se ajuste a derecho y sea susceptible de ejecución, sobre una petición amparada por la ley; por lo que a su vez se constituye en una garantía, que debe estar presente desde el momento en que se accede al aparato jurisdiccional, hasta que se ejecuta de forma definitiva la sentencia dictada en el caso concreto.

### III.4. Sobre la seguridad jurídica

La seguridad jurídica es un principio del derecho, que propugna el resguardo del orden normativo, previendo su cumplimiento cabalidad en todos aspectos de la vida nacional, por lo que involucra tanto 'certeza jurídica' (previsibilidad de las reglas de juego, saber a qué atenerse) como 'calidad institucional', por cuanto implica la eficacia en el cumplimiento de las disposiciones legales, a través de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, para el resguardo de los derechos y deberes que tienen las personas en virtud de la ley. De allí que es comprensible que el Tribunal Constitucional en Bolivia (Sentencia Constitucional N° 462/2001-R) definió a la seguridad jurídica como la "condición esencial para la vida y el desenvolvimiento de las naciones y de los individuos que la integran; representa la garantía de la aplicación objetiva de la ley, de tal modo que los individuos saben en cada momento cuáles son sus derechos y obligaciones, sin que el capricho, la torpeza o la mala voluntad de los gobernantes pueda causarles perjuicio".

## IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

El recurrente denuncia que en el Auto de Vista impugnado se realizó un inadecuado control de legalidad y logicidad sobre los elementos probatorios, pues se estableció que el Tribunal de Sentencia no realizó una fundamentación probatoria descriptiva en la Sentencia, solo en virtud a la ausencia de las actas de juicio oral, vulnerando con este accionar sus derechos al debido proceso, defensa, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica, pues considera que ante tal situación el Tribunal Ad quem debió ordenar la remisión completa de las actuaciones pendientes de transcripción, previo a la emisión del Auto de Vista, y no utilizar esto como pretexto para anular la Sentencia absoluta.

A efecto de evidenciar la veracidad de lo acusado por los recurrentes, corresponde verificar el contenido del Auto de Vista impugnado, constatándose de su revisión que el Tribunal Ad quem, tras efectuar un resumen de los recursos de apelación restringida interpuestos por el Ministerio Público y el acusador particular, se refirió a la naturaleza y características del recurso de apelación restringida, e invocando jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia expuso los tipos de fundamentación que debe contener la sentencia (fáctica, probatoria descriptiva, probatoria analítica, jurídica), resaltando la facultad exclusiva de los Jueces y

Tribunales de Sentencia de valorar la prueba introducida en el juicio oral.

Continuando con su fundamentación jurídica, manifestó que el Tribunal Tercero de Sentencia en lo Penal de la Capital realizó una correcta fundamentación fáctica de los hechos, al momento de dictar la Sentencia absolutoria N° 86/18 de 9 de octubre de 2018, sin embargo, esta resolución no contiene una correcta fundamentación probatoria descriptiva ya que no consta en esta la descripción de los medios o elementos probatorios judicializados e incorporados durante el juicio por las partes, principalmente las pruebas documentales, lo que no permite conocer su contenido, incumpliendo el Tribunal inferior con su obligación de citar todos los elementos de prueba para que pueda constatar si estos fueron apreciados correctamente de forma individual o integral, limitándose a indicar la numeración de las pruebas (6,9,45, 48 y 49), sin describir su contenido ni otorgarles el valor probatorio correspondiente; por lo que al no existir una correcta fundamentación probatoria descriptiva, tampoco se realizó una correcta fundamentación probatoria intelectual y fundamentación jurídica, todas las veces que en la "Fundamentación de Derecho y Conclusiones" de la Sentencia, solo se realiza una fundamentación doctrinal de los delitos acusados, pero no se constata la valoración de las pruebas documentales ni testificales.

En virtud de estos argumentos, el Tribunal de alzada concluyó: "Que, en el presente caso es necesario realizar una fundamentación probatoria descriptiva para establecer que las pruebas fueron producidas y por qué parte, para de esta forma posteriormente establecer el motivo o valor que el tribunal le da a cada prueba ya sea de cargo o de descargo, tomando en cuenta además que el tribunal inferior solo hace mención numeral, mismas que debieron ser descritas o mencionadas en sentencia al momento de realizar la correspondiente fundamentación probatoria en la sentencia, esto con la finalidad de poderse realizar una correcta fundamentación probatoria intelectual y una fundamentación jurídica donde se pueda analizar correctamente si el conjunto de las pruebas judicializadas ante el tribunal inferior, puesto que a cada prueba debe darse su correspondiente valor probatorio y no debe quedarse ninguna prueba sin que el tribunal inferior se hubiera pronunciado, como ocurre en el presente caso al momento en que el tribunal inferior no realizó una fundamentación probatoria descriptiva que nos permita establecer cuáles fueron las verdaderas pruebas que se introdujeron legalmente al juicio oral, para que el mismo tribunal se pronuncie sobre las mismas, sin ninguna clase de exclusión o distinción al momento de dictar sentencia; Máxime si tomamos en cuenta que en el cuaderno procesal no cursan las respectivas Actas de Juicio Oral en la cual se pueda verificar que las pruebas tanto de cargo como de descargo fueron judicializadas e introducidas correctamente en el juicio, además de poder establecer la descripción de dichas pruebas, pues tan solo el tribunal inferior a fs. 2532 y vta. manifiesta que no se han elaborado las actas de juicio porque no cuenta con secretaria, pretexto o excusa la cual no es aceptable al existir suplencia u otro funcionario judicial que pudiera transcribir las actas de audiencia de juicio oral." (sic.)

De lo expuesto, se evidencia que el Tribunal de alzada, resolvió declarar procedentes los recursos de apelación restringida interpuestos por la parte acusadora y anular la Sentencia Absolutoria N° 86/18 de 9 de octubre de 2018, en virtud de la ausencia de fundamentación descriptiva, intelectual y jurídica en la Sentencia impugnada, y no en base a la inexistencia de actas de juicio oral, como denuncian los recurrentes, pues si bien se resalta que estas no cursan en el cuaderno procesal, esto se realiza solo con el fin de complementar los argumentos centrales del Auto de Vista, donde se exponen amposamente las razones legales y jurisprudenciales que respaldan el deber que tiene el Tribunal de Sentencia de identificar y describir el contenido de los elementos de prueba producidos en juicio oral, a efecto de poder realizar posteriormente una adecuada fundamentación probatoria intelectual, que permita conocer a las partes el valor asignado a cada uno de los medios probatorios y su trascendencia en la valoración integral de la prueba que permitirá determinar los hechos probados, para que consiguientemente, en la fundamentación jurídica, pueda verificarse su subsunción al tipo penal acusado.

En este sentido, se evidencia la falsedad de la denuncia de inadecuado control de legalidad y logicidad sobre los elementos probatorios, pues de la lectura íntegra del Auto de Vista se entiende que la observación realizada por el Tribunal de alzada en relación a la ausencia de las actas de juicio oral, se efectúa precisamente con el fin de demostrar la imposibilidad material de verificar qué pruebas fueron introducidas legalmente al proceso, lo que impide ejercer el control de la valoración probatoria; pero, sin que este se constituya en el motivo principal en el que se funda la nulidad determinada, toda vez que, como se tiene expuesto precedentemente, el Tribunal de alzada previamente constató la falta de fundamentación probatoria descriptiva, intelectual y jurídica en la Sentencia impugnada, constituyéndose este en un defecto absoluto no susceptible de convalidación previsto en el art. 169 num. 3) del Cód. Pdo. Pen.

En consecuencia, se establece que no ha existido conculcación a los derechos al debido proceso, defensa, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica, pues a partir de la compulsión de antecedentes se evidencia que la ausencia de actas de juicio oral en el expediente no se constituye en el motivo central que sustenta la procedencia de los recursos de apelación restringida, así como tampoco se ha evidenciado que la actuación del Tribunal de alzada le hubiese generado a los recurrentes restricción alguna en el ejercicio de sus prerrogativas procesales, pues pudieron hacer uso de su derecho a la defensa en el marco del debido proceso a través de la interposición de los recursos franqueados por ley, emitiéndose el fallo de segunda instancia dentro de los límites de la legalidad y conforme a las líneas jurisprudenciales emanadas de este Tribunal Supremo de Justicia, que garantizan el derecho a la fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la L.Ó.J., y lo previsto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara INFUNDADOS los recursos de casación interpuestos por Livan Ismael Mogrovejo Castro y Darwin Demiguel Vaca Pereyra, de fs. 2618 a 2624 vta. y 2623 a 2629 vta., respectivamente.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 16 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala

**583**

**Ministerio Público y Otro c/ Álvaro Rodrigo Fernández Álvarez  
Homicidio, Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito  
Distrito: Chuquisaca**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 29 de enero de 2020 (Buzón Judicial), cursante de fs. 268 a 282, Ronald Gamón Gutiérrez, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 20/2020 de 14 de enero, de fs. 256 a 263 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el recurrente contra Álvaro Rodrigo Fernández Álvarez, por la presunta comisión del delito de Homicidio, Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, previsto y sancionado por el art. 261 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. DEL RECURSO DE CASACIÓN****I.1. Antecedentes**

a) Por Sentencia N° 39/2018 de 24 de septiembre (fs. 172 a 198), el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Álvaro Rodrigo Fernández Álvarez, autor de la comisión del delito de Homicidio, Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, previsto por el art. 261 primer párrafo del Cód. Pen., por existir suficiente prueba de cargo que generó en el Tribunal la convicción sobre su responsabilidad penal, imponiendo condena de tres años de reclusión, más el pago de costas, daños y perjuicios a favor de la víctima, beneficiándose a su vez con la suspensión condicional de la pena en aplicación del art. 366 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.).

b) Contra la referida Sentencia, el acusador particular Ronald Gamón Gutiérrez, interpuso recurso de apelación restringida (fs. 208 a 224), resuelto por A.V. N° 20/2020 de 14 de enero, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró admisible y procedente el recurso; por ende, anuló la Sentencia impugnada disponiendo la reposición del juicio oral, motivando la formulación del recurso de casación sujeto al presente análisis.

**I.1.1. Motivo del recurso de casación**

El recurrente denuncia la violación al debido proceso en su elemento a la congruencia de las resoluciones, considerando que el Auto de Vista impugnado respecto al motivo de apelación relativo a la denuncia por valoración defectuosa (ciencia, lógica y experiencia) del Dictamen Pericial I.D.I.F..REG.GRAL.026-CH-2016, que fue desechado por el Tribunal de Sentencia sin mayor argumentación y valoración suficiente por un mero error de transcripción, no consideró que se tenía plenamente demostrado por esta prueba que, el acusado ingirió bebidas alcohólicas; además, que tal circunstancia se sostuvo por las pruebas PD-1, PD-8 y la testifical de Ronald Gamón Gutiérrez, Enrique Huanca Achocalla y Jesús Nicolás Durán Gómez, por lo que el resultado de la condena, haciendo una correcta valoración integral hubiera sido diferente. Es así que al denunciarse aquello ante el Tribunal de alzada, omitió resolver todos los argumentos cuestionados de manera individual, existiendo por ello incongruencia externa del Auto de Vista al resolverse los agravios de manera genérica, no comprendiendo el por qué no se ingresó al fondo de lo petitionado para dictar una nueva Sentencia, considerando la agravante prevista en el art. 261 del Cód. Pen., incurriendo en una resolución citra petita, aplicando de manera errónea el art. 413 del Cód. Pdto. Pen., contrario a la doctrina legal de los AA.SS. Nos. 085/2013 de 26 de marzo y 363 de 5 de abril de 2007.

**I.1.2. Petitorio**

El recurrente solicita se anule el A.V. N° 20/2020 de 14 de enero, ordenando a los vocales de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitan un nuevo Auto de Vista sin vulnerar los derechos previstos en el art. 115.II de la C.P.E.

**I.2. Admisión del Recurso**

Mediante A.S. N° 201/2020-RA de 18 de febrero, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por Ronald Gamón Gutiérrez, para el análisis de fondo del motivo referido precedentemente.

## II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

### II.1. De la Sentencia

Por Sentencia N° 39/2018 de 24 de septiembre, el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Álvaro Rodrigo Fernández Álvarez, autor de la comisión del delito previsto por el art. 261 primer párrafo del Cód. Pen., en base a los siguientes argumentos:

La conducta del acusado fue imprudente al haber protagonizado el accidente de tránsito, siendo consecuencia el ilícito culposo, al resultar típica su conducta al haber lesionado el deber objetivo de cuidado de las normas de tránsito, cometiendo el delito por falta de previsión del resultado; conducta sancionada por el primer párrafo del art. 261 del Cód. Pen., al adolecer la pericia de certidumbre con relación al grado alcohólico del acusado, debiendo optar por lo más favorable, en conformidad con el art. 116.I de la C.P.E.

No haberse comprobado que la conducta del acusado se subsume dentro de los tipos penales de omisión de socorro, denegación de auxilio y concurso real, sancionados por los arts. 262, 281 y 45 del Cód. Pen., respectivamente, al no tener conocimiento cierto de su participación activa en su comisión; y si bien se demostró el accidente de tránsito y por ello las lesiones gravísimas, no se acreditó el accionar doloso o intencional del imputado y menos su autoría en concurso real, no correspondiendo por lo tanto graduar ni aumentar la pena dentro los alcances del art. 45 del Cód. Pen.

Para la determinación de la pena, se consideró en el autor, su personalidad, siendo estudiante universitario, de 33 años, natural de Sucre, cuenta con familia, primer delito al no tener procesos penales pendientes, ni antecedentes policiales, protagonizando el accidente de tránsito por negligencia e imprudencia, su arrepentimiento y haber cubierto los gastos de curación y atención médica, además de ser persona joven que puede moderar su conducta y reinsertarse a la sociedad; tomando en cuenta además, el nuevo enfoque del sistema acusatorio penal, garantizador del respeto a los derechos y garantías fundamentales del imputado y de la víctima, protegiendo el valor supremo de la vida e integridad corporal.

### II.2. Del Recurso de apelación restringida

Contra la mencionada Sentencia, Ronald Gamón Gutiérrez, interpuso recurso de apelación restringida, refiriendo los siguientes agravios:

Acusó defecto de la Sentencia, por basarse en valoración defectuosa de la prueba, infringiendo lo dispuesto por el art. 173 del Cód. Pdto. Pen. Siendo que los jueces del Tribunal Segundo de Sentencia violaron las reglas de la lógica, ciencia y experiencia, como componentes de la sana crítica a tiempo de valorar el examen toxicológico del I.D.I.F. REG GRAL N° 026-CH-2016 (Prueba P.D.19), al negarle fe probatoria respecto a su contenido, manifestando no resultar suficiente para acreditar el grado alcohólico del acusado, al haberse determinado presencia de alcohol de 2.3G/L en la muestra I.D.I.F. 02-CH-16 y no así en la muestra I.D.I.F. 026-CH-16 M1, por lo que adoleciendo la pericia de certidumbre, no se otorga valor legal al ser contradictoria y deficiente. Violando las reglas de la ciencia, al omitir considerar que durante todo el desarrollo del Informe Pericial I.D.I.F. REG GRAL N° 026-CH-2016, la muestra sujeta a pericia fue la sangre I.D.I.F. 026-C16 M.1 correspondiente a Álvaro Rodrigo Fernández Álvarez, no peritando ninguna otra muestra, y solo en función a que en su punto 7 (Conclusión) en lugar de consignarse I.D.I.F. 026, consignó I.D.I.F. 02, siendo un error de transcripción, el Tribunal a quo señaló su contradicción y deficiencia, sin considerar conforme a la Ciencia y la valoración integral de la prueba, sin explicar la razón por la cual resulta contradictoria y deficiente; violando el principio de la lógica en su elemento razón suficiente, dado que ninguna enunciación puede ser verdadera sin que haya una razón suficiente para que sea así y no de otro modo, no siendo lógico que si todo el informe cotejó una muestra, su conclusión resulte de otra diferente; violando además la regla de la experiencia, puesto que al tenerse demostrado en las Conclusiones Segunda y Tercera de la Sentencia, que tanto el demandante como el acusado consumieron bebidas alcohólicas, no resulta lógico que el Tribunal a quo determine que el informe pericial es contradictorio por una omisión de transcripción, siendo contradictorio que los jueces formen convicción de que el acusado libró bebidas alcohólicas y desestimen dicha prueba.

Añadiendo, no haberse efectuado la valoración integral de las pruebas documentales conforme exige el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., consistentes en: Prueba PD1 (Informe circunstancial de 13 de enero de 2016); Prueba PD8 (Informe Preliminar de 17 de mayo de 2016); Prueba testificales de: Juan Pablo Calizaya, Ronald Gamo, Enrique Huanca y Jesús Durán. Refiriendo al respecto como precedente contradictorio al A.S. N° 539/2015-RRC-L de 31 de agosto, que refiere que el estado alcohólico de la persona no solo se determina mediante pericia toxicológica, sino mediante pruebas documentales o testificales.

### II.3. Del Auto de Vista impugnado

El A.V. N° 20/2020 de 14 de enero, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró procedente el recurso planteado; en consecuencia, anuló la Sentencia apelada y dispuso la reposición del juicio por otro Tribunal de Sentencia llamado por ley, bajo la siguiente fundamentación:

El Tribunal a quo ingresó en una defectuosa valoración de la prueba, vulnerando la sana crítica, al no asignarle el valor que le corresponde a la pericia I.D.I.F. REG GRAL N° 026-CH-2016, infringiendo el principio de la ciencia, al desconocer la pericia que

determinó la presencia de alcohol de 2.3 g/l de la muestra tomada del acusado, al solo hecho de omitirse el número 6 (I.D.I.F. 026-CH-16 vs I.D.I.F. 02-CH-16) en las conclusiones de dicho informe, siendo que la pericia conforma una sola unidad y sus resultados o conclusiones derivan del objeto de dicha pericia, no pudiendo ser otro que el de la muestra analizada.

De igual manera el Tribunal a quo, infringió la sana crítica respecto al principio de lógica en su elemento razón suficiente, al razonar que la muestra obtenida sería de otra persona, cuando la pericia siendo un trabajo científico, sus resultados necesariamente corresponden a la muestra obtenida, no siendo lógico que dicho Tribunal razone que la muestra recolectada pertenezca a otra persona.

Asimismo, se advierte la infracción del Tribunal a quo, de la sana crítica respecto al principio de experiencia, ya que por el trabajo constante en la administración de justicia, al determinarse la realización de una pericia, su resultado es de la muestra colectada, no existiendo posibilidad de que este sea diferente a lo analizado; y por otro lado, si el Tribunal determinó que el acusado consumió bebidas alcohólicas, disponiendo una pericia para la determinación del alcohol, indudablemente el resultado debe ser de la muestra obtenida.

Por todo ello, el Tribunal de alzada determinó que el Tribunal a quo vulneró la sana crítica, respecto a los principios de la ciencia, lógica y experiencia, al no asignar un valor correcto a la prueba pericial, defectuosa valoración que se constituye en un defecto absoluto comprendido en el art. 169.3) del Cód. Pdto. Pen., defecto que no puede ser subsanado por el Tribunal de apelación.

### III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS

En el caso presente, fue admitido el recurso de casación interpuesto por Ronald Gamón Gutiérrez, por el cual denuncia la omisión de resolver todos los argumentos cuestionados en su apelación, de forma individual, existiendo ante ello incongruencia externa del Auto de Vista al resolver los agravios de manera genérica, cuando correspondía emitir una nueva Sentencia considerando la agravante prevista en el art. 261 del Cód. Pen., conllevando la errónea aplicación del art. 413 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde resolver la problemática planteada.

#### III.1. La labor de contraste en el recurso de casación.

Conforme lo dispuesto por los arts. 42.I inc. 3) de la L.Ó.J., y 419 del Cód. Pdto. Pen., las Salas Especializadas cuentan con la atribución de sentar y uniformar la jurisprudencia, cuando un Auto de Vista dictado por una de las Cortes Superiores de Justicia, sea contrario a otros precedentes pronunciados por las otras Cortes Superiores o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

El art. 416 del Cód. Pdto. Pen., preceptúa: "Se entenderá que existe contradicción, cuando ante una situación de hecho similar, el sentido jurídico que le asigna el Auto de Vista recurrido no coincida con el del precedente, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance". En ese ámbito, este Tribunal a través del A.S. N° 322/2012-RRC de 4 de diciembre, puntualizó: "Cuando la norma se refiere a una situación de hecho similar, considera esta Sala que el legislador se refiere a supuestos fácticos análogos, siendo necesario precisar que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar; en cambio, en material procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar."

La atribución de este Tribunal, de sentar y unificar jurisprudencia contiene íntima y estrecha relación con la garantía constitucional contenida en el art. 119.I de la C.P.E., que garantiza el ejercicio pleno del principio de igualdad de las partes ante el Juez, dentro de las jurisdicciones del Estado, así como garantizar seguridad jurídica en la predictibilidad de las decisiones de los Tribunales y un igual tratamiento jurídico a los ciudadanos. En resumen, la labor de sentar doctrina legal a partir del recurso de casación dentro de la jurisdicción ordinaria, se sintetiza en: a) Respeto a la seguridad jurídica; b) Realización del principio de igualdad; y, c) Unidad y uniformidad en la aplicación del derecho por parte de los servidores judiciales en la jurisdicción ordinaria.

Por otro lado, la doctrina legal a ser dictada por este Tribunal en el supuesto caso de verificar la existencia de contradicción entre la Resolución impugnada y los precedentes invocados como contradictorios, será de aplicación obligatoria para los Tribunales y jueces inferiores; y, sólo podrá modificarse por medio de una nueva resolución dictada con motivo de otro recurso de casación, en previsión de lo dispuesto por el art. 420 del Cód. Pdto. Pen.

#### III.2. Análisis del caso concreto

Una vez desarrollados los criterios legales, jurisprudenciales y doctrinales referidos al tema de la labor de contraste en el recurso de casación, necesarios para la resolución del caso concreto, corresponde ingresar al estudio de la especie, a fin de subsumir sus supuestos fácticos a los precedentes y desentrañar si en efecto, el Tribunal de alzada ha incurrido en incongruencia externa al no resolver los argumentos individualmente, sino de manera genérica, debiendo emitir nueva Sentencia, conllevando la aplicación errónea del art. 413 del Cód. Pdto. Pen.

El recurrente invocó como precedente contradictorio, al A.S. N° 85/2013 de 26 de marzo, dictado en un proceso penal seguido por el delito de Abuso Deshonesto, en el que se constató que el Tribunal de Alzada no absolvió todos y cada uno de los puntos reclamados en el recurso de apelación restringida, omitiendo su obligación de circunscribir la decisión a los puntos acusados por los apelantes a los que se halla compelidos, incurriendo en insuficiente fundamentación; y ausencia de motivación; dando origen a la emisión de la siguiente doctrina legal aplicable:

“DOCTRINA LEGAL APLICABLE: Se considera que existe incongruencia omisiva (*citra petita* o *ex silentio*) cuando en el Auto de Vista no se resolvieron todos y cada uno de los puntos denunciados en el recurso de apelación restringida, los cuales deben ser absueltos uno a uno con la debida motivación y en base a argumentos jurídicos individualizados y sólidos, a fin de que se pueda inferir una respuesta con los criterios jurídicos correspondientes al caso en concreto sin que estos sean evasivos o imprecisos, lo contrario constituye infracción del principio *tantum devolutum quantum appellatum*, y al deber de fundamentación que vulnera lo establecido por los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., siendo obligación del Tribunal de Apelación, realizar la adecuada motivación en las resoluciones que pronuncie.”

De lo redactado, se establece la existencia de una situación procesal análoga entre los hechos que generaron la doctrina legal aplicable descrita –vulneración del art. 398 del Cód. Pdto. Pen., - y el motivo de casación, incongruencia entre lo apelado y lo resuelto; por lo que cumpliendo el mandato previsto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., corresponde a este Tribunal, determinar si existe o no, la contradicción denunciada.

En cuanto al A.S. N° 363 de 5 de abril de 2007, dictado en un proceso penal seguido por los delitos de Allanamiento y Daño Calificado, refiere como antecedentes: “...el Tribunal de Sentencia al dictar la Resolución N° 16/2006 incurrió en defectuosa valoración de la prueba con relación a lo dispuesto por el art. 298 y 358 inc. 2) del Código Penal, sin embargo de reconocer en dicho fallo la abundante prueba introducida al juicio, judicializadas y producidas, incongruentemente fallan en sentido de que existe duda razonable en los juzgadores sobre la autoría y que era conveniente aplicar el principio del *in dubio pro reo*, sin tomar en cuenta que estaban incurriendo en defectuosa valoración de la prueba por parte de los tribunales de sentencia y de apelación, porque no se analizó en su conjunto las mismas, existe error de hecho y de derecho, el inculpado tapió la puerta, no dejó entrar a los propietarios, repeló con químicos, uso la fuerza, tenía dinamita para no dejar ingresar a los propietarios al inmueble, habiéndose demostrado según los elementos sustraídos del análisis y apreciación de las pruebas tanto literales, testimoniales y otras, incurriendo de esta manera en error in procedendo como también in judicando por dichos tribunales, porque al Tribunal de apelación le correspondía dictar nueva sentencia en base a las pruebas producidas en el juicio oral.”; hecho generador que devino en la emisión de la doctrina aplicable que sigue:

“DOCTRINA LEGAL APLICABLE: Que conforme la normativa legal vigente, la apelación restringida, por su naturaleza y finalidad legal es esencialmente de puro derecho, motivo por el cual, su análisis, el Tribunal no puede retrotraer su actividad jurisdiccional a circunstancias, hechos y pruebas fácticas que ya fueron sometidos al control oral, público y contradictorio por el órgano judicial de sentencia. Consecuentemente, no existe la doble instancia y, por ello, el Tribunal de Alzada se encuentra obligado a alguna de las siguientes decisiones: a) Anular total o parcialmente la sentencia ordenando la reposición del juicio por otro juez o tribunal cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación;; b) Cuando la nulidad sea parcial, indicar el objeto concreto del nuevo juicio; c) Cuando sea evidente que, para dictar una nueva sentencia no es necesaria la realización de un nuevo juicio, resolver directamente el caso.

Consiguientemente; en aquellos supuestos en que el Tribunal de alzada comprueba la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, por cuyo motivo tenga la convicción plena de la culpabilidad del imputado, no es pertinente anular totalmente la sentencia y disponer que se abra nuevo juicio sino dar cumplimiento a lo establecido por la última parte del art. 413 del Cód. Pdto. Pen.”

De ello, se advierte la concurrencia de una situación procesal análoga entre los hechos que generaron la doctrina legal aplicable descrita –comprobación de la inobservancia de la ley o su errónea aplicación- y el motivo de casación: vulneración de la sana crítica, respecto a los principios de ciencia, lógica y experiencia, al no asignar un valor correcto a la prueba pericial, defectuosa valoración constituida en defecto absoluto comprendido en el art. 169. 3 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que, en función a lo dispuesto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., debe determinarse, la existencia o no de la contradicción denunciada.

Ingresando a la labor de contrastación, se advierte que el recurrente, en apelación restringida, acusó defecto de Sentencia, al basarse en valoración defectuosa de la prueba, infringiendo el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., violando las reglas de la lógica, ciencia y experiencia, como componentes de la sana crítica a tiempo de valorar el examen toxicológico del I.D.I.F. REG GRAL N° 026-CH-2016 (Prueba P.D.19), negándole fe probatoria, por no acreditar el grado alcohólico del acusado, al haberse determinado presencia de alcohol de 2.3G/L en la muestra “I.D.I.F. 02-CH-16” y no así en la muestra “I.D.I.F. 026-CH-16 M1”, adoleciendo de certidumbre, ser contradictoria y deficiente. Violando las reglas de la ciencia, al omitir considerar que durante todo el desarrollo del Informe Pericial I.D.I.F. REG GRAL N° 026-CH-2016, la muestra sujeta a pericia fue la sangre I.D.I.F. 026-C16 M.1 correspondiente a Álvaro Rodrigo Fernández Álvarez, no peritando ninguna otra muestra, y solo en función a que en su punto 7 (Conclusión) en lugar de consignarse I.D.I.F. 026, consignó I.D.I.F. 02, siendo un error de transcripción, el Tribunal a quo señaló su contradicción y deficiencia, sin considerar conforme a la Ciencia y la valoración integral de la prueba, sin explicar la razón por la cual resulta contradictoria y deficiente.

En atención a dicha acusación, el Tribunal de apelación señaló de manera específica, que el Tribunal a quo ingresó en una defectuosa valoración de la prueba, vulnerando la sana crítica, al no asignarle el valor que le corresponde a la pericia I.D.I.F. REG GRAL N° 026-CH-2016, infringiendo con ello el principio de la ciencia, al desconocer la pericia que determinó la presencia de alcohol de 2.3 g/l de la muestra tomada del acusado, solamente por omitir en las conclusiones de dicho informe, el número “6” (I.D.I.F. 026-CH-16 vs I.D.I.F. 02-CH-16), inobservando que la pericia conforma una sola unidad y sus resultados o conclusiones derivan de su objeto, el cual no es otro que el de la muestra analizada.

En el mismo motivo, alega el recurrente como otra cuestión, la violación al principio de la lógica en su elemento razón suficiente, dado que ninguna enunciación puede ser verdadera sin que haya una razón suficiente para que sea así y no de otro modo, no siendo lógico que si todo el informe cotejó una muestra, su conclusión resulte de otra diferente; advirtiendo pronunciamiento al respecto en el Auto de Vista recurrido, al señalar que, el Tribunal a quo, de igual manera, infringió la sana crítica respecto al principio de lógica en su elemento razón suficiente, al razonar que la muestra obtenida sería de otra persona, cuando la pericia siendo un trabajo científico, sus resultados necesariamente corresponden a la muestra obtenida, no siendo lógico que dicho Tribunal razone que la muestra recolectada pertenezca a otra persona.

En el mismo motivo, ante la alegación del recurrente en relación a la vulneración de la regla de la experiencia, al tenerse demostrado en las Conclusiones Segunda y Tercera de la Sentencia, que ambas partes consumieron bebidas alcohólicas, no siendo lógico que el Tribunal a quo establezca como contradictorio al informe pericial, por una omisión de transcripción, más aun, siendo contradictorio que los jueces formen convicción de que el acusado libó bebidas alcohólicas y desestimen dicha prueba; de la revisión del Auto de Vista recurrido, se observa específico pronunciamiento al respecto, toda vez que establece infracción por el Tribunal a quo de la sana crítica respecto al principio de experiencia, ya que por el trabajo constante en la administración de justicia, al determinarse la realización de una pericia, su resultado corresponde a la muestra colectada, no existiendo posibilidad de ser diferente a lo analizado; añadiendo que, si dicho Tribunal determinó que el acusado consumió bebidas alcohólicas, disponiendo una pericia para la determinación del alcohol, indudablemente el resultado debe ser de la muestra obtenida.

Los antecedentes expuestos, permiten constatar a esta Sala Penal, que el Tribunal de apelación, a tiempo de resolver el único agravio de la apelación restringida planteada por el recurrente en casación, referente al defecto denunciado de la Sentencia, al basarse en valoración defectuosa de la prueba, infringiendo el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., violando las reglas de la lógica, ciencia y experiencia, como componentes de la sana crítica a tiempo de valorar el examen toxicológico del I.D.I.F. REG GRAL N° 026-CH-2016; respondió a cada uno de los elementos aludidos; razón por la cual dicho reclamo no resulta evidente.

Asimismo, en relación a la errónea aplicación del art. 413 del Cód. Pdto. Pen., al no emitirse una nueva sentencia sin necesidad de ordenar el reenvío; corresponde señalar que, la norma en mención, establece que ante la imposibilidad de reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, el Tribunal ad quem anulará total o parcialmente la Sentencia y ordenará la reposición del juicio por otro juez o tribunal, por un razonamiento en contrario sensu, si es evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesaria la realización de un nuevo juicio, el Tribunal ad quem resolverá directamente; en el primer caso, resulta inevitable el reenvío pues la inobservancia o errónea aplicación de la ley no puede enmendarse de forma directa por el Tribunal ad quem y en el segundo caso, se tiene una circunstancia evidente, que no requiere un nuevo juicio, debiendo simplemente dictarse un nuevo fallo; la doctrina legal emanada de este Alto Tribunal de Justicia refiere que, efectivamente no es necesario reproducir el juicio en su integridad, es más no debiera volver a celebrarse el mismo, si el vicio se encuentra únicamente en la argumentación de la sentencia, en cuanto a elementos valorativos, fácticos, axiológicos y constitucionales, correspondiendo en ese caso dictar una nueva Sentencia sin necesidad del reenvío; por el contrario, si el vicio se encuentra en la apreciación de los hechos, lo cual implica su modificación, o en la valoración de la prueba, necesariamente deberá procederse al reenvío.

A mayor abundamiento, corresponde referir lo dispuesto por el A.S. N° 225/2017-RRC de 21 de marzo, en el que la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia señaló:

“...conforme a la doctrina legal establecida y desarrollada por este Tribunal Supremo, el recurso de apelación restringida es un medio legal de impugnación para reclamar errores procesales o de aplicación de normas sustantivas, en los que se hubiera incurrido a tiempo de emitir la Sentencia de mérito; empero, por ninguna razón es un mecanismo competente para revalorizar la prueba o revisar cuestiones de hecho, dado que ambas cuestiones, es decir, tanto los hechos como la valoración probatoria, son intangibles; por lo tanto, ante el descubrimiento de violaciones de derechos fundamentales y/o garantías constitucionales, en cualquiera de estos dos casos; corresponderá al Tribunal de alzada, anular el fallo de mérito y disponer la reposición del juicio por otro tribunal; ello en razón a que la valoración de los hechos y de la prueba es una atribución exclusiva y privativa del Juez o Tribunal de Sentencia, dado que estas autoridades, según sea el caso, gozan de los principios de inmediatez y contradicción; empero, ante la denuncia de errónea, deficiente o falta de valoración probatoria por parte del Juez o Tribunal de Sentencia; le corresponderá al Tribunal de alzada, realizar el control de logicidad de dicha labor, verificando el proceso lógico seguido por el juzgador en su razonamiento a través del examen sobre la aplicación de las reglas de la sana crítica en la argumentación de la sentencia, cotejando si en su fundamentación se observaron las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia.

(...) el tribunal de alzada, a tiempo de cumplir con su obligación de revisión de la Sentencia de mérito, según sea el caso, puede asumir la determinación de anular total o parcialmente la sentencia, ordenando la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal, cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, indicando el objeto concreto del nuevo juicio, en caso de haber dispuesto una nulidad parcial; o bien, podrá resolver el caso directamente cuando no sea necesaria la realización de un nuevo juicio.

En este último supuesto, es decir, si el Tribunal de alzada comprueba la inobservancia de la ley o su errónea aplicación; pero sin embargo, tiene la convicción plena de la culpabilidad del imputado, no resulta pertinente anular totalmente la Sentencia y disponer

un nuevo juicio, sino que debe dictar directamente una nueva Sentencia, modificando la situación jurídica del imputado, tal como corroboró el A.S. N° 660/2014, que en su sub regla estableció que, en aplicación de lo preceptuado por la última parte del art. 413 del Cód. Pdto. Pen., puede inclusive pronunciar un fallo, cambiando la situación jurídica del imputado, de absuelto a condenado o viceversa; empero, dicha atribución, sólo será factible, cuando no resulte necesario realizar una nueva valoración probatoria ni modificar los hechos probados en juicio; puesto que, tal como se señaló precedentemente, ambos aspectos son inmodificables”.

En la especie, el Auto de Vista impugnado fundamentando defectuosa valoración de la prueba, anuló la Sentencia 39/2018 de 24 de septiembre, dictada por el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, ordenando la reposición del juicio por otro Tribunal llamado por ley, tomando en cuenta los antecedentes y argumentos expuestos en dicha resolución; por considerar que en la Sentencia apelada, el Tribunal a quo ingresó en una defectuosa valoración de la prueba, vulnerando la sana crítica, respecto a los principios de la ciencia, lógica y experiencia, al no asignarle el valor que le corresponde a la pericia I.D.I.F. REG GRAL N° 026-CH-2016, infringiendo el principio de la ciencia, al desconocer la pericia que determinó la presencia de alcohol de 2.3 g/l de la muestra tomada del acusado, al solo hecho de omitirse el número 6 (I.D.I.F. 026-CH-16 vs I.D.I.F. 02-CH-16) en las conclusiones de dicho informe, siendo que la pericia conforma una sola unidad y sus resultados o conclusiones derivan del objeto de dicha pericia, no pudiendo ser otro que el de la muestra analizada.

En función a ello, si bien el Tribunal a quo refirió en la Sentencia que, la conducta del acusado debe sancionarse por el primer párrafo del art. 261 del Cód. Pen., toda vez que si bien se obtuvo muestra de sangre del acusado y se emitió dictamen pericial, no era suficiente para acreditar el grado alcohólico en el caso, al haberse determinado la presencia de 2.3 g/l de alcohol en la muestra I.D.I.F. 02-CH-16 y no así en la muestra signada como I.D.I.F. 026-CH-16 M1, adoleciendo dicha pericia de certidumbre, debiendo estar siempre a lo más favorable, conforme al art. 116.I de la C.P.E.; al respecto, se infiere la omisión valorativa de un elemento probatorio al cual por su trascendencia, al tratarse de un dictamen pericial dentro de un proceso penal por el delito de Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, previsto y sancionado por el art. 261 del Cód. Pen., resulta en sumo grado relevante, para determinar la aplicación de la agravante establecida al tipo, labor que al implicar el ejercicio intelectual de valoración de la prueba, como ya se tiene explicado, es intangible para el Tribunal ad quem, correspondiendo en consecuencia la sustanciación de un nuevo juicio donde valorado individual e integralmente el acervo probatorio, incluyendo el dictamen pericial aludido, se dicte nueva Sentencia, observando el principio de exhaustividad de la prueba, debido proceso e imparcialidad, correspondiendo en consecuencia disponerse el reenvío y declarar infundado el recurso de autos, habiendo la Sala departamental obrado conforme a derecho y aplicando la doctrina legal sentada por este Tribunal al respecto.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen. y lo previsto por el art. 42.I.1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Ronald Gamón Gutiérrez, de fs. 268 a 282.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 16 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala

**584**

**Carmelo Crespo Joffre c/ Mildreth Martha Castro Abdala y Otra**  
**Calumnia y Otros**  
**Distrito: Cochabamba**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 6 de noviembre de 2019, cursante de fs. 269 a 277 vta., Mildreth Martha Castro Abdala e Irma Abdala de Castro, interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 32/19 de 9 de julio de 2019, de fs. 175 a 179 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por Carmelo Crespo Joffre contra las recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Difamación, Calumnia e Injuria, previstos y sancionados por los arts. 282, 283 y 287 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. DEL RECURSO DE CASACIÓN****I.1. Antecedentes.**

a) Por Sentencia de 20 de mayo de 2010 (fs. 100 a 103), el Juez Cuarto de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Mildreth Martha Castro Abdala e Irma Abdala de Castro, autoras y culpables de la comisión de los delitos de Calumnia e Injuria, previstos y sancionados por los arts. 283 y 287 del Cód. Pen., imponiendo la pena de un año y seis meses de reclusión, más el pago de costas, daños y perjuicios, averiguable en ejecución de Sentencia en favor de la parte acusadora particular; asimismo, fueron absueltas del delito de Difamación, además de haber rechazado la solicitud de complementación y enmienda, mediante resolución de 22 de mayo de 2010 (fs. 109).

b) Contra la mencionada Sentencia, las acusadas Mildreth Martha Castro Abdala e Irma Abdala de Castro, formularon recurso de apelación restringida (fs. 118 a 133 vta.), resuelto por A.V. N° 32/19 de 9 de julio de 2019, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, además de haber sido rechazada la solicitud de complementación y enmienda de la parte imputada, mediante Resolución de 21 de octubre de 2019 (fs. 187).

En la misma instancia las acusadas Mildreth Martha Castro Abdala e Irma Abdala de Castro, mediante memoriales de 28 de octubre, 5 y 7 de noviembre de 2019 (fs. 228 a 232 vta., 237 a 238 vta. y 243 a 248), plantearon excepciones de extinción de la acción penal por prescripción y recurso de reposición, mereciendo las resoluciones de 28 de octubre, 6 y 8 de noviembre del mismo año (fs. 234, 240 y 249), que rechazaron dichas peticiones bajo el argumento de haber perdido competencia con la emisión del Auto de Vista objeto de impugnación, motivando la interposición del recurso de casación.

**I.1.1. Motivos del recurso de casación.**

Del memorial del recurso de casación y del A.S. N° 06/2020-RA de 9 de enero, se admitió los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

a) Las recurrentes advierten "Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, estipulada en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen.", pues corresponde aclarar que los hechos fácticos acusados fueron el fundamento fáctico en el Auto de apertura de 20 de marzo de 2010, por el cual se señaló la celebración del juicio oral; sin embargo, una vez en desarrollo al momento de efectuar la fundamentación inicial se modifican los hechos fácticos, suprimiendo e incluyendo circunstancias nuevas sustanciales que afectan el debido proceso, al manifestar el acusador que la hora de los hechos no fue a las diez de la noche como manifiesta su acusación particular, sino que los hechos sucedieron a las diez de la mañana, además que tampoco concurren cuando se encontraba al interior de su domicilio, sino al momento de ingresar, ilegalidad que fue admitida en la Sentencia condenatoria, aspectos que fueron imposible de enervar, en ese sentido el Tribunal de alzada valida dichos aspectos afectando el debido proceso, el derecho a la defensa, seguridad jurídica, tutela judicial efectiva, los principios de congruencia y iura novit curia, toda vez que una Sentencia debe ajustarse a los parámetros establecidos en los arts. 357 al 370 del Cód. Pdto. Pen., encontrándose la exigencia de congruencia establecida en el art. 362 en relación con a los arts. 342 y 348 de la norma referida, que prohíbe condenar por un hecho distinto al atribuido en audiencia, que fue desconocido en el fallo emitido por el Juez de instancia, teniendo en cuenta que dicha autoridad debe tomar la decisión judicial en base a la acusación. Bajo ese contexto, la parte recurrente invoca los AA.SS. Nos. 239/2012-RRC

de 3 de octubre y 166/2012-RRC de 20 de julio, que estarían referidos a la relación circunstanciada (base fáctica) con la Sentencia, en los procesos en su componente de congruencia; además, sostiene que el Tribunal de alzada incurre en defecto absoluto conforme al art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

b) Indican “Que la sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen.”, soslayando que en la Sentencia condenatoria existió defectuosa valoración de la prueba, por cuanto no se comprende el razonamiento aplicado por el Juez para catalogar las declaraciones del acusador y la de su enamorada Ruth L. Guzmán en juicio como medios fehacientes y definitivos para sustentar la acusación, denotándose la valoración claramente parcializada a favor de la parte acusadora, pues se puso en debate que la declaración de la testigo ingresó en franca contradicción, al atestar que el día de los hechos fue feriado y sobre su condición de conviviente con el acusador, al indicar que viven en cuartos separados, afirmación contraria a la del testigo de cargo Juan Carlos Chambi que es el encargado de alquiler, pues ninguno de los testigos de cargo ha visto, presenciado ni escuchado los hechos denunciados, así también falsea sobre el tiempo de la consumación de lo ocurrido, pues el testigo de cargo y hermano del acusador Julio Cesar Crespo manifestó que la testigo referida le indicó que los hechos sucedieron después del mediodía y la acusación particular establece el hecho a las diez de la noche; sin embargo, se modifica el lugar y la hora de los sucesos, además de las testificales de descargo, transgrediendo el sistema de la sana crítica y las reglas del correcto entendimiento humano, simplemente porque no existió la probanza concreta y real que la víctima haya sido afectada en su decoro y honorabilidad al habersele insultado como “ladrón”.

Por lo referido es loable indicar que el presente motivo de casación no se ampara en revisar la base fáctica de la Sentencia por el Tribunal de apelación, sino en analizar si ésta contradice el silogismo judicial; es decir, que debe abocarse a controlar que el fundamento sobre la valoración de la prueba y de los hechos, tenga la coherencia, orden y razonamientos lógicos que manifiesten certidumbre, pues de acuerdo a lo referido con anterioridad, el Tribunal de alzada no observó defecto de valoración probatoria ni falta de fundamentación probatoria intelectual, restringiendo el derecho a la defensa, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva.

#### I.1.2. Petitorio.

Las recurrentes solicitan se declare fundado el recurso de casación, en tal virtud se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado, disponiendo que el Tribunal de alzada emita nueva Resolución conforme a la doctrina legal.

#### I.2. Admisión del recurso.

Mediante A.S. N° 06/2020-RA de 9 de enero, de fs. 286 a 291, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por las acusadas Mildreth Martha Castro Abdala e Irma Abdala de Castro, para el análisis de fondo de los motivos identificados precedentemente.

### II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

De la atenta revisión de los antecedentes venidos en casación, se tiene lo siguiente:

#### II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia de 20 de mayo de 2010, el Juez Cuarto de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Mildreth Martha Castro Abdala e Irma Abdala de Castro, autoras y culpables de la comisión de los delitos de Calumnia e Injuria, siendo absueltas de la comisión del delito de Difamación, bajo los siguientes hechos probados:

1.- Las acusadas, conforme se tiene de la acusación particular, imputaron de ladrón, lo que en los hechos importa que habría cometido algún delito de Robo u otro, situación que se encuentra corroborada por la declaración de la testigo Ruth Lilian Guzmán.

2.- Las declaraciones realizadas por la referida testigo, como por los testigos que hacen dudar de la honorabilidad argumentada por la defensa, se tienen que conforme refiere la testigo y el acusador particular las expresiones calumniosas como injuriosas fueron lanzadas y cometidas por las acusadas, resultando el medio probatorio fehaciente y definitiva para sustentar la acusación, afectando el honor y dignidad del querellante.

#### II.2. Del recurso de apelación restringida de las acusadas.

Notificadas con la Sentencia, Mildreth Castro Abdala e Irma Abdala de Castro, interponen recurso de apelación restringida, bajo los siguientes argumentos, vinculados a los motivos de casación:

a) Inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva de los arts. 290.4), 341.2) y 342 del Cód. Pdto. Pen.: i) La querella refiere que el querellante se encontraba en el interior de su domicilio, y los presuntos insultos habrían ocurrido a horas 22:00, hecho que no debe ser cambiado, modificado o corregido; empero, fue cambiado dejando atrás la relación circunstanciada de la querella y acusación y el Auto de apertura de juicio, pues en la audiencia de juicio oral el abogado del querellante en su fundamentación ratificó los hechos de la querella; empero, en un acto arbitrario manifestó que la hora de los hechos no fue a las 10 de la noche como expresó en la acusación, sino que ocurrieron a las 10 de la mañana y que no fue cuando el querellante se encontraba al interior de su domicilio sino al ingresar al mismo, alteración de la base fáctica que fue admitida arbitrariamente por el Tribunal de mérito,

prosiguiendo el juicio oral sobre nuevos hechos, dejándole en estado de indefensión puesto que se emitió sentencia condenatoria en absoluto desconocimiento de los arts. 290 inc. 4), 341 inc. 2) y 342 del Cód. Pdto. Pen., puesto que, el fundamento factico de la acusación es el marco legal que delimita su derecho a la defensa con el ofrecimiento de prueba para contradecir la forma, el lugar, el momento y las circunstancias del ilícito acusado. Señalando la Sentencia en su Considerando III num. 1), que la acusación presentada por el querellante acusa que el 22 de febrero de 2010, cuando se encontraba al interior de su domicilio a las 10 de la noche fue insultado por sus personas; sin embargo, incongruentemente en el num. 2) fundamentó que la acusación en el momento del juicio por intermedio de su abogado modificó los hechos, señalando que el querellante no se encontraba dentro de su domicilio sino ingresando al mismo y que no fue en la noche sino a las 10 de la mañana, hechos nuevos, sin relevancia para el Tribunal de juicio que alegó de forma simple que la acusación no cambió los hechos y que durante el juicio había contrainterrogado lo que significaba que admitió la alteración; ii) La sentencia vulnera el art. 340 del Cód. Pdto. Pen., puesto que la prueba de descargo presentada ataca y destruye los hechos que expresó la acusación particular; es decir, del hecho del 22 de febrero a horas 22:00, no habiendo presentado pruebas respecto al hecho de las diez de la mañana cuando el denunciante ingresaba a su domicilio, por la simple razón de que estos hechos no se encontraban en la acusación particular, dando lugar el Tribunal de juicio a la inclusión de hechos nuevos, vulnerando el principio del contradictorio y el art. 329 del Cód. Pdto. Pen., alegando el Juez de juicio que no se modificó el lugar, hora ni circunstancia de los hechos acusados; y, iii) La sentencia vulneró el art. 5 del Cód. Pdto. Pen., y los derechos a la defensa, contradicción, seguridad social y debido proceso.

b) Defecto de sentencia contenido en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., valoración defectuosa de la prueba de cargo, señalando la Sentencia en el considerando III punto 4, que "Ruth Lilian Guzmán, quien refiere a fs. 90 que el día 22 de febrero le decían a Carmelo ladrón que se había metido a la casa a vaciar, que el dueño de la casa es un alcahuete y los que viven ahí son unos ladrones... la Sra. Irma repetía ladrones junto con ella..."; empero, de la acusación y auto de apertura de juicio fueron acusadas por que el 22 de febrero a horas 22:00 cuando el querellante se encontraba en el interior de su domicilio solo, lo habrían injuriado de ladrón y delincuente; sin embargo, la Sentencia no fundamenta porque dio credibilidad a dicha declaración a pesar de las afirmaciones contradictorias y falsas, en la que basó la condena, no considerando que la testigo incurrió en contradicción al señalar que el 22 de febrero fue feriado, además señaló que era la enamorada del querellante y vivían en cuartos separados, incurriendo en contradicción con la declaración del testigo de cargo Juan Carlos Chambi, encargado de alquilar la casa donde viven el querellante y la testigo Ruth Lilian Guzmán, que señaló que el 22 de febrero de 2010, se encontraba en su trabajo por cuanto era día laborable y que la testigo y el querellante viven juntos en el mismo cuarto y que los hechos acusados no ha visto ni le consta. El testigo de cargo Julio Cesar Crespo Jofree hermano del querellante manifestó que no vio ni le constan los hechos acusados, que la enamorada de su hermano le expresó que los hechos sucedieron después del mediodía, contradicción que no fue valorada en la Sentencia, así como la declaración del testigo de descargo Juan Pablo Chambi Cáceres, que siendo vecino del querellante no escucho ni vio nada en horas del día ni la noche del 22 de febrero, prueba que no fue valorada, limitándose a señalar la Sentencia en el considerando III punto 5, que las declaraciones testificales de descargo no aportan en desvirtuar la acusación; sin embargo, no valoró las declaraciones testificales de Gerarda Rojas de Meneces que señaló que el 22 de febrero a horas 22:00, cuando se encontraba en su puerta de la calle no escuchó, ni pasó nada, por otro lado, la testigo María Consuelo Montecino señaló que el referido día estaba de visita en su casa desde ocho menos cuarto a diez y treinta de la noche y no presenció ningún altercado. Los testigos Teresa Olindo Novillo Torrico, Omar Ibar Castro, Douglas Félix Antonio y Sandra Arteaga Poma señalaron que Mildreth Castro por su condición de médico trabaja en el centro de salud de Lacma de lunes a viernes de 8 de la mañana a dos de la tarde, acreditando que el 22 de febrero se encontraba en su trabajo. En relación a la prueba documental referida en el considerando III punto 8 de la Sentencia acreditó que el 22 de febrero de 2010 en horas de la mañana se encontraba en su trabajo, no existiendo en la sentencia una fundamentación descriptiva que sirva de base para una posterior motivación intelectual, vulnerando el art. 173 del Cód. Pdto. Pen.

### II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba a través del Auto de Vista impugnado, declaró improcedente el recurso de apelación restringida; en consecuencia, confirmó la Sentencia bajo los siguientes argumentos, vinculados a los motivos de casación:

En cuanto al defecto de sentencia previsto en el art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen., previa explicación doctrinaria respecto a la errónea aplicación de la Ley sustantiva, refiere que la Sentencia conlleva la debida y necesaria fundamentación de hecho y derecho exigida por las normas legales en vigencia y la jurisprudencia constitucional, contrariamente las apelantes no señalan de qué manera se habría inobservado o erróneamente aplicado la Ley, es más qué ley se habría inobservado o erróneamente aplicado, qué ley se habría inobservado, qué normativa legal, lamentablemente las apelantes lejos de interpretar adecuadamente el contenido real y verdadero de la Sentencia estableciendo con precisión la norma o normas legales erróneamente aplicadas, conforme a la jurisprudencia, no realiza fundamentación de agravio o perjuicio alguno, menos realiza descripción ni fundamentación intelectual referida a la supuesta errónea calificación de los hechos conforme señala el art. 370 del Cód. Pdto. Pen., tampoco hace referencia puntual sobre una supuesta errónea aplicación de la Ley sustantiva, menos a una probable errónea fijación judicial de la pena, limitándose a realizar observaciones sobre el comportamiento de las acusadas y de su patrocinante en la supuesta incorporación

de nuevos hechos en el juicio oral, que de ser evidente debieron ser tratadas como supuestos defectos de procedimiento o defectos absolutos, más de ninguna manera como defecto de la sentencia regulados por los once numerales del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., en todo caso, el tema de haber sucedido los hechos a las 10 pm o a las 10 am, no cambian los hechos ocurridos sobre los que versó el juicio oral, en el que como ellos mismos asumieron defensa a cabalidad con el contra interrogatorio correspondiente, razones por las que mal puede argüirse vulneración al derecho a la defensa, seguridad jurídica y debido proceso, sin señalar expresamente con fundamento de hecho ni de derecho; toda vez, que acorde a lo previsto por la abundante línea jurisprudencial sentada por el Tribunal Constitucional, no basta citarlos sino desarrollarlos y demostrar a la autoridad jurisdiccional aquellos supuestos actos vulneratorios y que le causen agravio y perjuicio, lo que no aconteció.

Respecto al defecto de sentencia previsto por el art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen., la Sentencia basa su decisión en los hechos que dieron lugar al proceso; es decir, en el hecho de que el acusador Carmelo Crespo Jofre en su calidad de estudiante desde hace dos años, el 22 de febrero de 2010, cuando se encontraba en el interior de su domicilio al promediar las 22 p.m., la vecina de la vivienda contigua Mildred Castro Abdala a la que se sumó Irma Abdala de Castro le sindicaron de ladrón y delincuente, arguyendo que había ingresado a su vivienda a robar dinero, posición apoyada por la testigo Ruth Lilian Guzmán quien en su atestación a fs. 90 vta. señala que el 22 de febrero le decían a Carmelo, ladrón que se había metido a la casa a vaciar, que el dueño de la casa es un alcahuete y los que viven ahí son unos ladrones, consecuentemente no se trata de hechos inexistentes o no acreditados mucho menos valoración defectuosa de la prueba; toda vez, que el Juez de la causa en el Considerando III hace constar expresamente que: “todos los medios y elementos de prueba ofrecidos por las partes, sometidas a la oralidad, contradicción advertidos de sanear y/o corregir algún aspecto omitido por el Tribunal o las partes no solicitaron subsanar, renovar o rectificar algún error se declara cerrado y concluido el debate del juicio oral”. La sentencia hizo la valoración correspondiente a todas y cada una de las pruebas aportadas por las partes en litigio, tanto de cargo como de descargo, así analizó la prueba testifical de cargo, la de descargo, la prueba literal o documental de la acusación particular como de la defensa, por lo que no puede argüirse defecto de valoración probatoria ni falta de fundamentación probatoria intelectual. En cuanto a que la testigo Ruth Guzmán ingresó en flagrante contradicción con los hechos acusados y en su afán de favorecer a su conviviente habría mentido al expresar que el 22 de febrero era feriado, así mismo de su condición de conviviente al señalar que viven en cuartos separados, siendo que por versión del testigo Juan Carlos Chambi encargado de alquilar, vivirían juntos; dicha situación correspondía a las apelantes en audiencia de juicio oral acreditar los mismos y al no hacerlo mal pueden señalar que habría mentido, lo propio acontece con la prueba documental extraordinaria acompañada de su parte al juicio, que señalan evidencia que una de ellas trabaja en el centro de salud Lacma como médico pediatra de 8 a 14 horas, sin señalar cuál de ellas y cuál la incidencia para el fondo de la causa.

### III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS; Y, VULNERACIÓN DE DERECHOS O GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

En el presente caso, este Tribunal admitió el recurso de casación únicamente a los fines de evidenciar si el Auto de Vista impugnado: i) Incurrió en contradicción a los precedentes invocados; puesto que, validó la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva prevista en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., ya que, se habrían modificado los hechos fácticos incluyendo circunstancias nuevas al señalar que el hecho ocurrió a las diez de la mañana y no a las diez de la noche como refiere la acusación particular, además que tampoco concurrió cuando se encontraba al interior de su domicilio sino al momento de ingresar, ilegalidades que fueron admitidas por el Juez de mérito; y, ii) No observó el defecto de valoración probatoria ni la falta de fundamentación probatoria intelectual; consecuentemente, corresponde resolver las problemáticas planteadas.

#### III.1. Respecto a la denuncia de validación de la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva.

Sintetizado el reclamo se tiene que las recurrentes reclaman que el Auto de Vista validó la “Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, estipulada en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen.”, ya que, se modificaron los hechos fácticos, suprimiendo e incluyendo circunstancias nuevas, al manifestar el acusador que la hora de los hechos no fue a las diez de la noche como manifestó en su acusación particular, sino que los hechos sucedieron a las diez de la mañana, además que tampoco concurrieron cuando se encontraba al interior de su domicilio, sino al momento de ingresar, ilegalidad admitida en la Sentencia validada por el Tribunal de alzada, cuando la Sentencia debe ajustarse a los parámetros establecidos en los arts. 357 al 370 del Cód. Pdto. Pen., encontrándose la exigencia de congruencia en relación a los arts. 342 y 348 de la norma referida, que prohíbe condenar por un hecho distinto al atribuido.

Sobre la problemática planteada las recurrentes invocaron el A.S. N° 239/2012-RRC de 3 de octubre, que fue dictado por la Sala Penal Segunda de este Tribunal Supremo de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por los delitos de Asesinato y Comisión por Omisión, en el que ante la denuncia de que el Auto de Vista vulneró el principio de congruencia y el principio de desvinculación condicionada; por cuanto, anuló totalmente la Sentencia condenatoria, no considerando que el Tribunal del juicio fundamentó adecuadamente el cambio de tipo penal por encontrarse dentro de la misma familia de delitos, constató que, el Tribunal de alzada sin pronunciarse respecto a los puntos de apelación, identificó la existencia de un defecto absoluto insubsanable en la Sentencia, por cuanto la misma -dice- subsumió el hecho denunciado en una calificación jurídica distinta a la establecida en la acusación, incurriendo en incumplimiento de la condición exigida por la tesis

de la desvinculación -llamada precisamente por ello- "condicionada", ya que no se advirtió a las partes del cambio de calificación, por lo que no se les dio la posibilidad de que éstas fijen y asuman una posición al respecto, lo que vulnera el derecho a la defensa y vulnera el principio de congruencia entre la sentencia y la acusación, fundamento con el que declaró procedente el recurso de apelación restringida y en su mérito anuló la Sentencia, disponiendo la reposición del juicio, aspecto por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista, sentando la siguiente doctrina legal aplicable: "Los jueces y tribunales deben considerar que el papel de la `acusación` en el debido proceso penal frente al derecho de defensa. La descripción material de la conducta imputada contiene los datos fácticos recogidos en la acusación, que constituyen la referencia indispensable para el ejercicio de la defensa del imputado y la consecuente consideración del juzgador en la sentencia. De ahí que el imputado tenga derecho a conocer, a través de una descripción clara, detallada y precisa, los hechos que se le imputan. La calificación jurídica de éstos puede ser modificada durante el proceso por el órgano acusador o por el juzgador, sin que ello atente contra el derecho de defensa, cuando se mantengan sin variación los hechos mismos y se observen las garantías procesales previstas en la ley para llevar a cabo la nueva calificación. El `principio de congruencia o coherencia entre acusación y sentencia` implica que la sentencia puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contemplados en la acusación".

Las recurrentes también invocaron el A.S. N° 166/2012-RRC de 20 de julio, que fue dictado por la Sala Penal Segunda de este Tribunal Supremo de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el delito de Lesión Seguida de Muerte, en el que ante la denuncia de que el Auto de Vista era incongruente en sus considerandos y su parte dispositiva; por cuanto, incluyó aspectos que no estaban contemplados en las apelaciones restringidas, como la invocación del art. 370 inc. 11) del Cód. Pdto. Pen., constató que, el Tribunal de alzada señaló que, en los recursos de apelación restringida se denunciaban la errónea calificación del hecho e inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva en cuanto a la concreción del marco penal; empero, sin una debida fundamentación para ser considerado como defectos de Sentencia, por lo que, argumentando que el Tribunal Constitucional reconoció la posibilidad de variar el tipo penal en la Sentencia, de acuerdo a la actividad probatoria desarrollada sin que esta afecte el principio de congruencia entre la acusación y la Sentencia, citando la S.C. N° 0506/2005-R de 10 de mayo, que asumió la tesis de la desvinculación condicionada, concluyó el Tribunal de alzada que dicha condición fue incumplida por el Tribunal de Sentencia, que constituye vulneración del derecho a defensa, además de vulnerar el principio de congruencia, por lo que determinó anular la Sentencia, disponiendo juicio de reenvío, sin que exista irregularidad alguna en la Sentencia, no observando que el entendimiento asumido en la citada Sentencia Constitucional, que sirvió de sustento para la declaratoria de procedencia de ambos recursos de apelación restringida, por el incumplimiento de la tesis de la desvinculación condicionada, no podía ser aplicada, ya que, fue modulada; además, que la Sentencia guardaba estrecha relación y coherencia con la base o contexto fáctico que fue objeto del proceso penal; no advirtiéndose la inclusión de nuevos hechos que hubieran sido el origen o la causa del cambio en el tipo penal por el que se condenó al acusado; aspecto por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista, sentando la siguiente doctrina legal aplicable: "El art. 178.I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), establece que la potestad de impartir justicia sustenta que entre otros en el principio de celeridad, entendida como la debida prontitud en los actos procesales a objeto de brindar la tutela jurisdiccional efectiva y oportuna (art. 115 de la C.P.E.); principio refrendado por el art. 3.7 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), cuando señala que la celeridad comprende el ejercicio oportuno y sin dilaciones en la administración de justicia.

En estrecha relación con este principio, se tiene al principio de preclusión (art. 16.I de la L.Ó.J.), que establece que las y los Magistrados, Vocales y Jueces, deberán proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuando existiera irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole su derecho a la defensa conforme a ley; precepto legal incumplido por el Tribunal de apelación, puesto que dispuso la nulidad de la Sentencia y la reposición del juicio por otro Tribunal, sin que exista en el desarrollo del juicio y particularmente en la emisión de la Sentencia, irregularidad alguna, que amerite tal decisión, vulnerando de esta manera el art. 115.II de la C.P.E., que garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones, precepto constitucional que guarda estrecha relación con la previsión contenida en el art. 120.I de la Ley Fundamental, que reconoce el derecho de tutela judicial efectiva, al disponer que toda persona tiene derecho a ser oída por una autoridad jurisdiccional, competente, independiente e imparcial, para hacer valer sus derechos o pretensiones, sin dilaciones indebidas.

Estos derechos reconocidos a las partes quedan vulnerados cuando el tribunal de alzada al conocer y resolver un recurso de apelación restringida, deja sin efecto la Sentencia y dispone la reposición del juicio, en desconocimientos a los principios constitucionales, en este caso, la referida al principio de congruencia establecido en el art. 363 del Cód. Pdto. Pen., por el cual ninguna persona puede ser condenada por un hecho distinto al atribuido en la acusación, y la aplicación del principio iura novit curia, que exige que la congruencia se de entre el hecho y la Sentencia, siempre que se trate de la misma familia de delitos, y con la debida fundamentación en cumplimiento del art. 124 del Cód. Pdto. Pen. Asimismo, se vulnera los derechos referidos, cuando el Juez o Tribunal de alzada fundamenta sus determinaciones en jurisprudencia constitucional que ha sido superada o modulada, lo que ciertamente aconteció con la S.C. N° 0506/2005-R, que sirvió de sustento al Tribunal de alzada para declarar la nulidad de la Sentencia, y por ende la reposición del juicio por otro Tribunal, cuando dicha Sentencia fue modulada por la S.C. N° 0460/2011-R de 18 de abril, conforme a la explicación efectuada en la presente Resolución.

De acuerdo a lo fundamentado, este Tribunal llega a la conclusión de que el Tribunal de apelación no obró correctamente”.

Ahora bien, como una consideración previa antes de ingresar a resolver la problemática planteada, corresponde señalar que el recurso de casación es un mecanismo de impugnación que se encuentra garantizado por la Constitución Política del Estado y regulado por la Ley, así la norma Suprema Constitucional, en el marco de las garantías recogidas, establece el principio de impugnación en su art. 180.II, como un medio eficaz para buscar el control de la actividad de los administradores de justicia, precautelando la vigencia de los derechos y garantías constitucionales, esto es, la aplicación correcta de la norma sustantiva como adjetiva. En ese contexto normativo, este Tribunal, ha reiterado constantemente en sus exámenes de admisibilidad que el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción, cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincide con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia a fin de asegurar la vigencia del principio de igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y sustantiva será efectivamente aplicada por igual.

De tal manera que, en la labor de verificación o contraste entre lo resuelto en un caso concreto, con lo resuelto en los precedentes invocados, primero se identifiquen plenamente la similitud de los supuestos de hecho, para que en segundo término, se analice si el fundamento jurídico que da origen a la doctrina legal, es aplicable al caso examinado, correspondiendo hacer hincapié en que el precedente establecido por el Tribunal Supremo o los Tribunales Departamentales de Justicia, es de estricta observancia conforme impone el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., en los casos en que se presente una situación de hecho similar, en coherencia con los principios de seguridad jurídica e igualdad.

En esa línea esta Sala Penal a través del A.S. N° 322/2012-RRC de 4 de diciembre, ha precisado que: “Cuando la norma se refiere a una situación de hecho similar, considera esta Sala que el legislador se refiere a supuestos fácticos análogos, siendo necesario precisar que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar; en cambio, en material procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar”.

Efectuada esa precisión, a los fines de resolver la problemática planteada necesariamente se debe acudir a los Autos Supremos invocados, a objeto de verificar si fueron o no contradichos, teniendo en cuenta los criterios desarrollados en relación a la labor de contraste que esta Sala Penal debe realizar a tiempo de resolver un recurso en el fondo, siendo necesario que en materia sustantiva que es lo que reclaman las recurrentes al precisar que el Tribunal de alzada validó la “Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, estipulada en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen.”, el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar; sin embargo, en el caso de autos se observa, que no se está ante una situación similar, puesto que, los precedentes invocados se refieren a problemáticas de índole procesal; toda vez, que la doctrina contenida en el A.S. N° 239/2012-RRC de 3 de octubre, emerge a razón de que el Auto de Vista vulneró el principio de congruencia; por cuanto, anuló totalmente la Sentencia condenatoria, no considerando que el Tribunal del juicio fundamentó adecuadamente el cambio de tipo penal por encontrarse dentro de la misma familia de delitos, no incurriendo la Sentencia en vulneración a los principios de congruencia y desvinculación condicionada como erróneamente consideró el Tribunal de apelación; y, la doctrina contenida en el A.S. N° 166/2012-RRC de 20 de julio, surgió a raíz de que el Auto de Vista incluyó aspectos que no estaban contemplados en las apelaciones restringidas, como la invocación del defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 11) del Cód. Pdto. Pen., resultando incongruente en sus considerandos y su parte dispositiva, pues citando la S.C. N° 0506/2005-R de 10 de mayo, que asumió la tesis de la desvinculación condicionada, concluyó el Tribunal de alzada que dicha condición fue incumplida por el Tribunal de Sentencia, por lo que determinó anular la Sentencia, disponiendo juicio de reenvío, sin que exista irregularidad alguna en la Sentencia, no observando que el entendimiento asumido en la citada Sentencia Constitucional, no podía ser aplicada, al haber sido modulada; además, que la Sentencia guardaba estrecha relación y coherencia con la base o contexto fáctico que fue objeto del proceso penal, no advirtiéndose la inclusión de nuevos hechos que hubieran sido el origen del cambio en el tipo penal por el que se condenó al acusado; hechos que no guardan relación con el reclamo de las recurrentes, que en el presente caso, reclaman que, el Auto de Vista impugnado validó la “Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, estipulada en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen.”, ya que, se modificaron los hechos fácticos, suprimiendo e incluyendo circunstancias nuevas, al manifestar el acusador que la hora de los hechos no fue a las diez de la noche como manifestó en su acusación particular, sino que los hechos sucedieron a las diez de la mañana, además que tampoco concurren cuando se encontraba al interior de su domicilio, sino al momento de ingresar, cuando la Sentencia debe ajustarse a los parámetros establecidos en los arts. 357 al 370 del Cód. Pdto. Pen.; denuncia que no guarda relación alguna con los fundamentos de los precedentes invocados, por lo que no resultan aplicables al Auto de Vista impugnado.

Por los fundamentos expuestos y por la naturaleza del recurso de casación, queda establecido que los precedentes invocados respecto a este motivo, no resultan aplicables al Auto de Vista impugnado; toda vez, que no contienen problemáticas similares; en consecuencia, no se advierte contradicción, por lo que el motivo en cuestión deviene en infundado.

III.2. Respecto a la denuncia de que el Tribunal de alzada no observó el “defecto de valoración probatoria” ni la falta de fundamentación probatoria intelectual

Previamente corresponde señalar que este motivo fue admitido ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización, a los fines de evidenciar si el Auto de Vista no observó el “defecto de valoración probatoria” ni la falta de fundamentación probatoria intelectual, restringiendo sus derechos a la defensa, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva.

Antes de ingresar al análisis del motivo, corresponde precisar que los Tribunales de justicia penal competentes para conocer del acto de juicio, son los únicos que tienen facultad para valorar la prueba, al encontrarse en contacto directo con la producción de la misma, percibiendo y comprendiendo como se genera con la participación contradictoria de las partes, encontrándose el Tribunal de apelación impedido de revalorizar la prueba, lo que no implica que no pueda ejercer el control de logicidad respecto a la valoración probatoria realizada por el Tribunal de juicio, ante la denuncia concerniente al defecto del art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., debiendo controlar que la valoración efectuada por el inferior se encuentre conforme a las reglas de la sana crítica de modo que la sentencia esté debidamente fundamentada en la experiencia, lógica y ciencia en la apreciación de las pruebas; lo que implica, que quien alegue defectuosa valoración de la prueba, debe brindar la información necesaria que posibilite identificar cuál de las reglas del recto entendimiento humano fueron infringidas o soslayadas, señalando de forma ineludible, cuáles las afirmaciones o hechos contrarios a la experiencia común, cuáles los hechos no ciertos en los que se sustenta el fallo, de qué manera los medios de prueba fueron valorados indebidamente, cuáles las conclusiones que demuestren cosa diferente a la que se tuvo como cierta con base en ellos, cuál el o los elementos analizados arbitrariamente; únicamente planteado en esos términos el recurso, le será posible al Tribunal de alzada ejercer el control sobre la valoración de la prueba, que debe ser ejercitado sobre la logicidad de la Sentencia, teniendo como demarcación lo argumentado en el recurso.

Al respecto, el A.S. N° 214 de 28 de marzo de 2007, estableció la carga procesal que tiene la parte apelante en los casos en los que se denuncie defectuosa valoración probatoria: “El sistema de la sana crítica, otorga a las partes la libertad de escoger los medios de prueba para comprobar sus pretensiones, ya sea la hipótesis acusatoria como la tesis de defensa; en tal sentido, las características fundamentales de la sana crítica son: la inexistencia absoluta de dogmas legales sobre la forma en que se deben probar los hechos o sobre el valor que debe otorgarse a cada prueba, de modo que el juez puede admitir cualquier medio de prueba que estime útil y pertinente para comprobar el objeto de conocimiento.

(...).

Los jueces de mérito son soberanos en la valoración de las pruebas, que las estiman o desestiman, debiendo siempre indicar las razones para admitir o desestimar determinados elementos probatorios, los razonamientos del fallo deben estar acordes a las reglas del pensamiento humano, siendo este el iter lógico de una sentencia, el que debe fundarse en las leyes del pensamiento, las que independientemente de nuestra experiencia se presentan como necesarias en nuestro raciocinio.

(...).

El Tribunal de Sentencia, establece la existencia del hecho y la culpabilidad del procesado, mientras que los Tribunales de alzada tienen como objetivo verificar si el iter lógico expresado en la fundamentación del fallo se encuentra acorde con las reglas del recto entendimiento humano; analizando si la motivación es expresa, clara, completa y emitida con arreglo a las normas de la sana crítica, cuales son, la lógica, la experiencia común y la psicología, controlando si las conclusiones obtenidas responden a las reglas del recto entendimiento humano, sin que para ello les esté permitido ingresar a una reconsideración de los hechos o de las pruebas, de ahí que alegar como motivo del recurso de apelación restringida, la infracción a las reglas de la sana crítica, obliga al impugnante a señalar cuales son las normas del correcto entendimiento humano inaplicadas o aplicadas erróneamente, expresando las partes de la sentencia en las que consta el agravio.

Ante la invocación de la violación de las reglas de la sana crítica el Tribunal de alzada es el principal llamado a ejercer un control sobre la logicidad que debe imperar en los razonamientos plasmados en la sentencia, los recurrentes además de expresar las reglas de la lógica que hubieran sido inobservadas, deben vincular su crítica con el razonamiento base del fallo, de ahí que si bien los jueces se encuentran obligados a motivar debidamente sus resoluciones, es obligación de quienes motivan sus recursos en la inobservancia de las reglas de la sana crítica, señalar las partes del decisorio donde constan los errores lógico-jurídicos, proporcionando la solución que pretenden en base a un análisis lógico explícito; será pues obligación del recurrente, al alegar la infracción basada en la inadecuada aplicación de las reglas de la sana crítica, atacar en sus argumentaciones el silogismo desarrollado en la sentencia y no referirse ha actuaciones procesales sin incidencia directa en la resolución de mérito, la inobservancia de estas reglas emergentes de lo expresamente determinado en la ley adjetiva penal deberán ser observadas por los Tribunales que conocen el recurso de apelación restringida previamente ha admitirse los recursos por estos motivos y en caso de no ser debidamente subsanada la observación referida, los Tribunales deberán declarar inadmisibles los recursos por este motivo, en cuyo caso no podrán reiterarse estos argumentos en el recurso de casación.

El recurso basado en errónea apreciación de la prueba, tiene por finalidad examinar la sentencia impugnada para establecer si al valorar las probanzas, se aplicó adecuadamente el sistema de la sana crítica o si se transgredieron las reglas del correcto entendimiento humano.

Resulta deficiente el planteamiento cuando el recurso discurre en torno a las propias apreciaciones del recurrente en lugar de señalar concretamente las partes de la sentencia donde se hubieran infringido los principios alegados, requisitos indispensables cuando se reclama sobre la presunta falta de coherencia.

Para demostrar la violación a las reglas de la sana crítica es preciso que la motivación de la sentencia esté fundada por un hecho no cierto, que invoque afirmaciones imposibles o contrarias a las leyes de la lógica, la ciencia o que se refiera a un hecho que sea contrario a la experiencia común, que analice arbitrariamente un elemento de juicio o que el razonamiento se haga sobre pruebas que demuestren cosa diferente a la que se tiene como cierta con base en ella, una prueba, de acuerdo a la sana crítica, tiene que referirse a hechos que en un momento histórico no son imposibles naturalmente, porque no se opone a ellos ninguna ley científica natural".

Concluyéndose, que es obligación de quien interpone un recurso en la inobservancia de las reglas de la sana crítica, señalar las partes de la sentencia donde constarían los errores lógico-jurídicos, proporcionando además la solución que pretende en base a un análisis lógico explícito.

Ingresando al análisis del presente motivo, resulta necesario destacar conforme se precisó en los antecedentes procesales vinculados al recurso que, ante la emisión de la Sentencia condenatoria, las acusadas formularon recurso de apelación restringida, en el que como segundo motivo reclamaron que la Sentencia incurrió en el defecto contenido en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., valoración defectuosa de la prueba, señalan que en el considerando III punto 4, la Sentencia refiere que "Ruth Lilian Guzmán, quien refiere a fs. 90 que el día 22 de febrero le decían a Carmelo ladrón que se había metido a la casa a vaciar, que el dueño de la casa es un alcahuete y los que viven ahí son unos ladrones ...la Sra. Irma repetía ladrones junto con ella...", empero, en la acusación y auto de apertura de juicio fueron acusadas por que el 22 de febrero a horas 22:00, cuando el querellante se encontraba en el interior de su domicilio solo, lo habrían injuriado de ladrón y delincuente; no fundamentando la Sentencia porque dio credibilidad a dicha declaración a pesar de las afirmaciones contradictorias y falsas con la declaración de Juan Carlos Chambi, encargado de alquilar la casa donde viven el querellante y la testigo Ruth Lilian Guzmán, que señaló que el 22 de febrero de 2010, se encontraba en su trabajo por cuanto era día laborable y que la testigo y el querellante viven juntos en el mismo cuarto; el testigo de cargo Julio Cesar Crespo Jofree, hermano del querellante manifestó que no vio ni le constan los hechos acusados, que la enamorada de su hermano le expresó que los hechos sucedieron después del mediodía, contradicción que no fue valorada en la Sentencia, así como la declaración del testigo de descargo Juan Pablo Chambi Cáceres, vecino del querellante que no escucho ni vio nada en horas del día ni la noche del 22 de febrero, prueba que no fue valorada, limitándose a señalar la Sentencia en el considerando III punto 5, que las declaraciones testimoniales de descargo no aportan en desvirtuar la acusación; sin embargo, no valoró las declaraciones testimoniales de Gerarda Rojas de Meneces que señaló que el 22 de febrero a horas 22:00 cuando se encontraba en su puerta de la calle no escuchó nada y no pasó nada, por otro lado la testigo María Consuelo Montecino señaló que el referido día estaba de visita en su casa desde ocho menos cuarto a diez y treinta de la noche y no presenció ningún altercado. Los testigos Teresa Olindo Novillo Torrico, Omar Ibar Castro, Douglas Félix Antonio y Sandra Arteaga Poma, señalaron que Mildred Castro por su condición de médica trabaja en el centro de salud de Lacma de lunes a viernes de 8 de la mañana a dos de la tarde, acreditando que el 22 de febrero se encontraba en su trabajo. En relación a la prueba documental referida en el considerando III punto 8 de la Sentencia, acreditó que el 22 de febrero de 2010, en horas de la mañana se encontraba en su fuente de trabajo, no existiendo en la sentencia una fundamentación descriptiva que sirva de base para una posterior motivación intelectual, vulnerando el art. 173 del Cód. Pdto. Pen.

Sobre la problemática planteada conforme se tiene de lo extractado en el acápite II.3 de este Auto Supremo, el Auto de Vista impugnado abrió su competencia, alegando que la Sentencia basó su decisión en los hechos que dieron lugar al proceso; es decir, en el hecho de que el acusador Carmelo Crespo Jofre en su calidad de estudiante desde hace dos años, el 22 de febrero de 2010, cuando se encontraba en el interior de su domicilio al promediar las 22 pm, la vecina de la vivienda contigua Mildred Castro Abdala a la que se sumó Irma Abdala de Castro le sindicaron de ladrón y delincuente, arguyendo que había ingresado a su vivienda a robar dinero, posición apoyada por la testigo Ruth Lilian Guzmán quien en su atestación a fs. 90 vta. señala que el 22 de febrero le decían a Carmelo ladrón que se había metido a la casa a vaciar, que el dueño de la casa era un alcahuete y los que viven ahí son unos ladrones, concluyendo el Tribunal de alzada que no se trata de hechos inexistentes o no acreditados mucho menos valoración defectuosa de la prueba; toda vez, que el Juez de la causa en el Considerando III había hecho constar que: "todos los medios y elementos de prueba ofrecidos por las partes, sometidas a la oralidad, contradicción advertidos de sanear y/o corregir algún aspecto omitido por el Tribunal o las partes no solicitaron subsanar, renovar o rectificar algún error...se declara cerrado y concluido el debate del juicio oral". Añadiendo el Tribunal de alzada que la sentencia hizo la valoración correspondiente a todas y cada una de las pruebas aportadas por las partes en litigio, tanto de cargo como de descargo, analizó la prueba testimonial de cargo, descargo, la prueba literal o documental de la acusación particular como de la defensa, por lo que no puede argüirse defecto de valoración probatoria ni falta de fundamentación probatoria intelectual. En cuanto a que la testigo Ruth Guzmán ingresó en flagrante contradicción con los hechos acusados y en su afán de favorecer a su conviviente habría mentado al expresar que el 22 de febrero era feriado, así mismo de su condición de conviviente al señalar que viven en cuartos separados, siendo que por versión del testigo Juan Carlos Chambi encargado de alquilar, viven juntos; señala el Auto de Vista, que dicha situación correspondía a las apelantes en audiencia de juicio oral acreditarlas, al no hacerlo mal pueden señalar que habría mentado, que lo propio acontece con la prueba

documental extraordinaria acompañada de su parte al juicio, que señalan evidencia que una de ellas trabaja en el centro de salud Lacma como médico pediatra de 8 a 14 horas, sin señalar cuál de ellas y cuál la incidencia.

De esa relación necesaria de antecedentes, se evidencia, que el Tribunal de Alzada al momento de emitir el Auto de Vista impugnado observó el reclamo referente a que la Sentencia incurrió en el defecto del art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen., cumpliendo con su deber de control respecto a la valoración probatoria efectuada por el Tribunal de mérito; puesto que, primeramente identificó el agravio, seguidamente explicó que la Sentencia basó su decisión en el hecho de que al acusador el 22 de febrero de 2010, las vecinas de la vivienda contigua Mildred Castro Abdala a la que se sumó Irma Abdala de Castro le sindicaron de ladrón y delincuente, arguyendo que había ingresado a su vivienda a robar dinero, por lo que, en relación al hecho, el Tribunal de alzada concluyó que no se trataba de hechos inexistentes o no acreditados, menos de valoración defectuosa de la prueba; por cuanto, constató que la sentencia había realizado la valoración correspondiente a todas las pruebas aportadas, tanto de cargo como de descargo, aclarando el Tribunal de alzada que la Sentencia analizó la prueba testifical de cargo, descargo, la prueba literal o documental de la acusación particular como de la defensa, por lo que, concluyó que no podía argüirse defecto de valoración probatoria ni falta de fundamentación probatoria intelectual, en cuanto, a la denuncia de la declaración contradictoria y falsa de la testigo Ruth Guzmán; el Tribunal de alzada precisó que, les correspondía a las apelantes en audiencia de juicio oral acreditarlas, al no hacerlo mal podían señalar que la referida testigo habría mentido; argumentos que no denotan que el fallo impugnado no hubiere observado el reclamo referente al “defecto de valoración probatoria” ni la falta de fundamentación probatoria intelectual que arguyen las recurrentes, sino por el contrario se advierte que el Tribunal de alzada emitió el Auto de Vista cumpliendo la debida fundamentación, la que no requiere ser extensa o redundante de argumentos y cita de normas legales, sino que debe ser clara y concisa, considerando todos los aspectos reclamados, que permita comprender el porqué de la decisión asumida, ello en apego al principio de congruencia que obliga a establecer una correlación total entre la pretensión de quien recurre y la decisión de la autoridad jurisdiccional, aspecto que fue cumplido por el Auto de Vista impugnado que de una comprensión integral del motivo de apelación, cumpliendo con su deber de control de logicidad respecto a la valoración probatoria efectuada por el Juez de mérito, se abocó a responder de forma clara y concisa, en concordancia y coherencia a lo solicitado.

Continuando con el reclamo de apelación, en relación a la prueba documental extraordinaria que evidenciaría que una de ellas trabaja en el centro de salud Lacma como médico pediatra de 8 a 14 horas, el Tribunal de alzada puntualizó que las apelantes no habían señalado cuál de ellas y cuál la incidencia; fundamento, que resulta evidente; puesto que, de la revisión del contenido del recurso de apelación restringida respecto al motivo sujeto a análisis, las recurrentes se limitaron a señalar que: “la prueba documental de referencia ha acreditado que una de las imputadas trabaja en el centro de salud Lacma como médico pediatra de 8 de la mañana a 14 horas de la tarde”, omitiendo señalar de manera clara y precisa a cuál de las acusadas se refieren y de qué manera el Tribunal de juicio hubiere inobservado las reglas de la sana crítica respecto a dicha prueba, carga procesal que posee la parte apelante en los casos donde se denuncie defectuosa valoración de la prueba, entendimiento que fue asumido en el A.S. N°214 de 28 de marzo de 2007, que fue extractado párrafos arriba.

Por los argumentos expuestos, se concluye que el Auto de Vista impugnado respecto al defecto de sentencia contenido en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., no incurrió en defecto absoluto conforme prevé el art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen., ni en vulneración a los derechos a la defensa, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva que alegan las recurrentes; toda vez, que observó el reclamo, resolviéndolo de manera expresa y clara, adecuando su acto a los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen. y a la doctrina legal vinculante de este Tribunal Supremo de Justicia; por lo que, el motivo sujeto a análisis deviene en infundado.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la L.Ó.J. y lo previsto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Mildreth Martha Castro Abdala e Irma Abdala de Castro.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 16 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala

**585**

**Ministerio Público y Otro c/ Félix Chalar Miranda y Otro  
Incumplimiento de Deberes y Otro  
Distrito: Potosí**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: VISTOS: El allanamiento a la recusación formulada contra el Presidente de la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, los antecedentes y:

CONSIDERANDO: Que, el Magistrado Edwin Aguayo Arando Presidente de la Sala Penal de este Alto Tribunal, mediante nota de 14 de agosto de 2020, el allanamiento a la recusación formulada en su contra y el apartamiento del conocimiento de la presente causa, conforme al art. 316 inc. 1) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), bajo la premisa de la intervención como abogado del señor Víctor Ezequiel Borda Belzu, en su calidad de denunciante del imputado Félix Chalar Miranda por los delitos de Prevaricato y Resoluciones Contrarias a la Constitución y las Leyes, inmersos en los arts. 173 y 153 del Cód. Pen. (Cód. Pen.), tal cual consta de fs. 1223 a 1225; y,

CONSIDERANDO: Que, de la normativa vigente y los antecedentes del proceso, se llega a la siguiente conclusión:

Que el art. 120. I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) establece como una garantía jurisdiccional el que: "Toda persona tiene derecho a ser oída por una autoridad jurisdiccional competente, independiente e imparcial..." bajo esta premisa debe considerarse que los arts. 318 y 320 del Cód. Pdto. Pen., impone a la autoridad jurisdiccional, la obligación de excusarse o allanarse a la recusación cuando se encuentre bajo alguna de las causales establecidas en el art. 316 de la referida norma adjetiva penal, dado que estas hacen entrever que el elemento de imparcialidad que compone el Juez natural, se encuentra en tela de duda y su fin es resguardar los derechos y garantías constitucionales de las partes.

Que, el inc. 1) del art. 316 del Cód. Pdto. Pen., establece como causa de excusa y recusación: "Haber intervenido en el mismo proceso como juez, fiscal, abogado, mandatario, denunciante, querellante, perito o testigo", en el caso presente de la relación antecedentes a fs. 1125 se evidencia que el Dr. Edwin Aguayo Arando, actuó como abogado contra una de las partes procesales dentro de otra causa que fue descrita con anterioridad, debiendo tener en cuenta que dicha intervención genera susceptibilidad en las partes intervinientes en el caso de autos.

Que, de la prueba adjuntada a la recusación, se evidencia que el magistrado Edwin Aguayo Arando, firmó como abogado del memorial de denuncia presentada por Víctor Ezequiel Borda Belzu contra Félix Chalar Miranda por los delitos de Prevaricato y Resoluciones Contrarias a la Constitución y las Leyes, inmersos en los arts. 173 y 153 del Cód. Pen.

En consecuencia, corresponde atender favorablemente el allanamiento a la recusación del Presidente de la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia por encontrarse en la causal prevista por el inc. 1) del art. 316 del Cód. Pdto. Pen.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 42.2 de la L.Ó.J., y normas conexas, declara LEGAL el allanamiento a la recusación formulada contra el Presidente de la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia Dr. Edwin Aguayo Arando, quedando separado del conocimiento de la presente causa.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 17 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala

**586****Banco Unión S.A. c/ Remberto Cáceres Bartolome****Difamación****Distrito: Santa Cruz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 9 de marzo de marzo de 2020, Remberto Cáceres Bartolome, interpone recurso de casación contra el Auto de Vista N° 56 de 6 de diciembre de 2019, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Banco Unión S.A. por el delito de Difamación previsto y sancionado en el arts. 282 del Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 210/17 de 1 de julio, el Juzgado de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Remberto Cáceres Bartolomé, autor y culpable de del delito de Difamación previsto en el art. 282 del Cód. Pen., imponiéndole la sanción de prestación de trabajo durante un lapso de tres meses en el Hogar 'Hermanitas de los Ancianos Desamparados' de esa ciudad.

b) Contra la citada Sentencia, el hoy casacionista promovió recurso de apelación restringida, resuelto a través de A.V. N° 56 de 6 de diciembre de 2019, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declarando su admisibilidad e improcedencia, confirmando de tal modo la Sentencia de grado.

Más adelante el recurrente promovió explicación, complementación y enmienda, motivando la emisión del Auto 18 de 30 de enero de 2020, que rechazó lo pretendido.

#### II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El señor Cáceres Bartolomé acude a casación brindando una serie de detalles e información referidas tanto a antecedentes de hecho que motivaron el presente proceso, como a la vez su opinión particular sobre la forma de interpretación de los mismos. Es así que narra situaciones acontecida en el año 2010 a tiempo de la realización de una 'Feria de Bancos'; cuestiones inherentes a trámites bancarios y financieros llevados a cabo entre su persona y representantes del Banco Unión; relación de compras y ventas sobre un bien inmueble, identificado como objeto de la operación bancaria; información sobre los registros de aquel bien inmueble; y, supuestas divergencias aparentemente sucedidas en el periodo de ejecución del contrato bancario antes referido.

El recurrente, considera que la Sentencia fue basada dentro de un rango alejado de 'la verdad jurídica', explicando que su persona 'nunca desconoció la adjudicación judicial del terreno del Banco Unión', así como afirmar que 'si hubiera sido informado por el Banco que el terreno que le ofrecían a la venta era de su propiedad no hubiera realizado el crédito para la compra'. Con ello plantea que en el proceso se concluyó el debido proceso, con afectación a su derecho a la vivienda, garantizado por el art. 19 Constitucional.

Afirma que "el Banco Unión S.A. al otorgar crédito para la compra del terreno y al mismo tiempo ejecutar (despoderar) al beneficiario del crédito. Pagado en su totalidad sin duda es una estafa y el juez no interpretó está relación lógica del derecho" [sic]. Considera que en su caso no es aplicable el art. 282 del Cód. Pen., pues "publicó aseveró y participó de conferencias de prensa diciendo la verdad de un hecho factico" (sic).

Finalmente señala que el Auto de Vista impugnado contiene argumentos contradictorios, afirma cuestiones no probadas en la Sentencia, así como "rechaza la corrección arguyendo que no se citó los agravios de manera específica, pues esta de sobrada explicación que el recurso de apelación restringida como en el recurso de corrección y complementación, presenta como agravio sufrido es la inaplicabilidad del art. 2828 del Cód. Pen. al caso concreto" (sic)

#### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de

seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

iii) Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

Respecto al plazo para la formulación del recurso de casación, como se señaló precedentemente, el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., establece que deberá interponerse dentro de los cinco días siguientes a la notificación del Auto de Vista impugnado, debiendo tenerse presente las disposiciones contenidas en el art. 130 de la referida norma con relación al art. 124 de la L.Ó.J., en sentido de que, este plazo es perentorio e improrrogable y comienza a correr al día siguiente hábil de practicada la notificación con la Resolución recurrida, transcurriendo ininterrumpidamente hasta su vencimiento a las veinticuatro horas del último día hábil y solamente se suspenderá durante la vacación judicial, debiendo al efecto computarse sólo los días hábiles, conforme prevé el art. 123.I de la L.Ó.J., que señala: "Son días hábiles de la semana para las labores judiciales, de lunes a viernes".

Realizada esa precisión, a efectos de cómputo debe considerarse la notificación con el Auto 18 de 30 de enero de 2020, por el cual se absolvió la solicitud de complementación y enmienda en el A.V. N° 56; de tal cuenta cursa a fs. 374 diligencia de notificación con data al 27 de febrero de 2020, informando que tal fecha al recurrente le fue notificado el referido Auto 18.

Más adelante conforme reporta timbre electrónico adherido a fs. 384, el señor Cáceres Bartolomé presentó memorial de casación el 9 de marzo de 2020, es decir, fuera del plazo de cinco días dispuesto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; en consecuencia, al constatarse la presentación extemporánea del recurso de casación; puesto que, este Tribunal no cuenta con antecedentes de alguna suspensión de actividades que pudiera suspender los plazos respecto a las fechas señaladas; conforme prevé el párrafo tercero del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., el recurso deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación, formulado por Remberto Cáceres Bartolome.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala

**587****Eduardo Freddy Salamanca Chulver c/ Macario Cruz Zegarra****Cheque en Descubierta****Distrito: Potosí****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 24 de julio de 2020 (fs. 282 a 289 vta., Macario Cruz Zegarra, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 6 de 15 de abril de 2020, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público en su contra, por la presunta comisión del delito de Cheque en Descubierta previsto y sancionado por el art. 204 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 034 de noviembre de 2016 (fs. 116 a 118 vta.), el Juez Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declaró a Macario Cruz Zegarra absuelto de culpa y pena de la comisión del delito de Cheque en Descubierta, sancionado por el art. 204 Cód. Pen., sin costas.

b) Contra la mencionada Sentencia (fs. 116 a 118) interpuso recurso de apelación restringida (fs. 146 a 152); resuelto mediante A.V. N° 6 de 15 de abril de 2020, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí; que resolvió: Primero. Declarar procedente el recurso de apelación restringida y dispone: Anular la Sentencia N° 34/2016 y se realice un juicio de reenvío.

c) Por diligencia de 20 de julio de 2020 (fs. 279), el recurrente Macario Cruz Zegarra, fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 24 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

iii) Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DE RELEVANCIA CASACIONAL Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MISMOS

En el caso de autos, se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 2 de marzo de 2020, interponiendo su recurso de casación el 9 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

III.1 En cuanto al primer motivo casacional invocado, se denuncia que en el Auto de Vista impugnado, los vocales no realizaron el correspondiente control de logicidad, incurriendo en una carencia de fundamentación al resumirse sus razonamientos en meras apreciaciones subjetivas e ideas doctrinarias incompletas que no tienen relación con la causa, confundiendo una revalorización (prohibida) de la prueba introducida a juicio, con apreciaciones inexactas del objeto del proceso; así, refiere que solo se trata de afirmaciones interpretativas subjetivas e impropias; citando como precedentes los siguientes: A.S. N° 80 de 24 de mayo de 2005: "Al invocar la violación de los derechos y garantías constitucionales, el tribunal de casación se halla compelido a evidenciar si las reglas del debido proceso y los derechos y garantías de los ahora recurrentes han sido respetados por los jueces de instancia, con la finalidad de evitar que éstos hubieran sido situados en estado de indefensión o que en el transcurso del juicio se hubieran producido actos atentatorios a las normas del debido proceso, por lo que corresponde su admisibilidad". A.S. N° 290/2005 "... empero al denunciar defectos absolutos de la sentencia, violaciones a los derechos y garantías, los que afectan al debido proceso, el Tribunal de casación abre su competencia para analizar el presente recurso y determinar lo que corresponda en el mismo". El A.S. N° 226/2005: " La doctrina reconoce al principio del debido proceso como parte integrante del derecho a la tutela judicial

efectiva, tutela que es brindada por los tribunales de mayor jerarquía respecto de los inferiores, conforme establece la normativa internacional contenida en el Pacto San José de Costa Rica que, en su art. 8 reconoce el debido proceso legal, abarcando las condiciones que deben cumplirse, asegurando la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración legal, reconociendo entre ellas la garantía de la doble instancia penal, implicando ello el derecho a que un tribunal superior examine o reexamine la legalidad de toda la resolución jurisdiccional que represente un gravamen irreparable a una persona, o cuando éste gravamen afecte los derechos o libertades fundamentales...”.

Los precedentes citados están referidos al deber que tiene el Tribunal de alzada de ejercer el control de la valoración de la prueba realizada por el Juzgado de primera instancia, a efectos de constatar si se ajustan a las reglas de la sana crítica y contengan una debida fundamentación, que debe ser ejercida de conformidad a criterios lógico-objetivos y explicados de manera racional; y el aspecto contradictorio, radicaría en que el Auto de Vista impugnado no contiene labor fiscalizadora y de control de la valoración de la prueba realizada por el Juzgado de Sentencia, pese al mandato determinado en el art. 171 Cód. Pdto. Pen., cuando el Tribunal de alzada debió realizar el control jurídico, lógico, objetivo y racional de la labor de valoración de la prueba en cumplimiento del principio de verdad material; en consecuencia, se advierte que el recurrente al momento de fundamentar su recurso cumplió con los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que resulta admisible.

Respecto al A.S. N° 80 de 24 de mayo de 2005, se trata de un Auto de Admisión que no constituye de modo alguno precedente a efecto de analizar la problemática análoga pronunciada en el mismo con relación a un Auto de Vista; dada cuenta que solo en un Auto Supremo de Fondo se analiza las problemáticas jurídicas planteadas a efecto de realizar el contraste determinado en la norma respecto a la contradicción existente relacionada con el motivo casacional; puesto que el contenido del Auto de admisión se circunscribe al análisis de los requisitos de admisibilidad descritos en la norma o la existencia de presupuestos de admisión por flexibilización en el marco de sus propias exigencias legales.

A su vez cita las SS.CC. Nos. 101/2004 de 14 de septiembre, S.C. 207/2004-R, 1369/2001-R, 934/2003-R, 757/2003 y 582/2005-R; sin soslayar en cuanto a la cita de jurisprudencia constitucional, que de manera reiterada este Máximo Tribunal de Justicia ha señalado que las Sentencias Constitucionales no constituyen precedentes contradictorios, sino sólo las Resoluciones casacionales emitidas por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia y los Autos de Vista emitidos por las Salas Penales de los diferentes Tribunales Departamentales de Justicia de conformidad con el art. 416 del Cód. Pdto. Pen.

III.2 En cuanto al segundo motivo, señala que en el Auto de Vista impugnado existe revalorización de la prueba vulnerando la existencia de instancia única que se traduce formalmente en la oralidad, continuidad, contradicción por la categórica y trascendental importancia el principio de inmediación; trayendo a colación como precedente contradictorio el A.S. N° 317/2003 de 13 de junio de 2003: “ la doctrina legal aplicable en el sentido de la concepción doctrinaria concerniente al recurso de apelación restringida es el medio para impugnar errores de procedimiento o de aplicación de normas sustantivas en los que se hubiera incurrido durante la sustanciación del juicio o la sentencia; no siendo el medio jerárquico para revalorizar la prueba o revisar las cuestiones de hecho que hacen los jueces o Tribunales inferiores, es decir que no existe la doble instancia, para valorar la prueba. Más contundente señala la doctrina legal aplicable establecida en el A.S. N° 111 de 31 de enero de 2007: “ El Tribunal de alzada no se encuentra facultado para valorar total o parcialmente la prueba; debiendo circunscribir sus actos a los motivos que fueron de la apelación restringida, el art. 413 del Cód. Pdto. Pen. establece que: “Cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley y o su errónea aplicación, el tribunal de alzada anulará total o parcialmente la sentencia y ordenará la reposición del juicio por otro juez o tribunal”. Considera como precedente el A.S. N° 171 de 15 de mayo de 2006 que estableció: “...el delito de cheque en descubierto se efectúa cuando el que gira un cheque sin tener suficientes fondos o el que sin autorización expresa gira cheque en descubierto y no acredita importe dentro de las setenta y dos horas computables a partir de la comunicación con la falta de pago, el hecho se califica como delito consumado (...) De igual manera el A.S. N° 659 de 25 de octubre de 2004 en cuya ratio decidendi señaló: “se establece que por el juzgamiento de un mismo tipo penal en causas distintas, se ha resuelto de manera diferente y contradictoria, siendo la línea jurisprudencial fijada por la Corte Suprema de Justicia en sentido que el girar y entregar cheques sin la suficiente provisión de fondos, no exime la responsabilidad penal del girador, sino ha cancelado su importe dentro de las 72 horas de haber sido interpelado...”. Señalando como aplicación que se pretende que se pronuncie Auto Supremo casando el A.V. N° 06/20 y se orden dictar nuevo Auto de Vista adecuado a la normativa legal, con respecto a los derechos y garantías constitucionales a fin de brindar certeza a los justiciables.

Se advierte que no solo se limita a precisar los precedentes contradictorios, sino que se advierte que a tiempo de precisar la vulneración al debido proceso, proporcionó los antecedentes generadores de su recurso, explicitando los fundamentos de su alzada y las respuestas otorgadas por el Tribunal de apelación; asimismo, detalló en qué consistieron las omisiones y deficiencias en que hubiere incurrido el señalado Tribunal -revalorización probatoria aludida\_, que generó se anule la sentencia absolutoria dictada a su favor; a su criterio producto de una revalorización de alzada, que fuese contraria a la pretensión del recurrente. En consecuencia, se observa el cumplimiento de los presupuestos de exigidos en los arts. 416 y 417 Cód. Pdto. Pen.; y por ende, resulta admisible el motivo expuesto.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Macario Cruz Zegarra. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**588**

**Ministerio Público y Otro c/ Nabil Mammeri**  
**Estafa y Falsificación de Documento Privado**  
**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 17 de enero de 2020 (fs. 1727 a 1739), Nabil Mammeri, impugna el Auto de Vista N° 149 de 13 de noviembre de 2019 (fs. 1613 a 1627), pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Martine Marie Francoise Litoux de Auguin en contra de la recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Estafa y Falsificación de Documento Privado, previstos y sancionados por los arts. 335 y 200 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES VINCULADOS AL RECURSO DE CASACIÓN****I.1 De la Sentencia**

Por Sentencia N° 12 de 23 de marzo de 2018 (fs. 1422 a 1433), el Juzgado de Sentencia Tercero de la ciudad de La Paz, declaró a: Nabil Mammeri, autor y culpable de la comisión del delito de Estafa, descrito en el art. 335 Cód. Pen., imponiéndole la pena de tres años y seis meses de reclusión, más multa de 100 días a razón de Bs. 1 por día, costas y daños a calificarse en fase de ejecución; siendo absuelto del delito de Falsificación de Documento Privado, por prueba insuficiente, sin costas por ser excusable. Ese mismo fallo, declaró a Verónica Alba Claire de Mammeri, absuelta de la comisión de los delitos de Estafa y Falsificación de Documento Privado, por prueba insuficiente con costas.

**I.2 Del Auto de Vista impugnado**

La Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz a través del Auto de Vista impugnado, declaró la admisibilidad e improcedencia del recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, bajo los siguientes fundamentos vinculados a los motivos de casación:

1.- En cuanto a la defectuosa valoración de la prueba, es obligación del recurrente que, al alegar la infracción basada en valoración defectuosa de la prueba vinculada a la inadecuada aplicación de las reglas de la sana crítica, debe atacar en sus argumentaciones el silogismo glosado en la determinación judicial y no solamente referirse a las actuaciones procesales sin incidencia directa y concreta de la resolución de mérito.

2.- El Tribunal de alzada no advierte la concurrencia de lo reclamado como agravio, más aún cuando lo invocado, no ha hecho manifiesta la aplicación que se pretende, ni precedente contradictorio que sustente sus alegatos, basando sus concreciones en fundamentos ilustrativos y enunciativos, no permitiendo con ello encausar criterio mayor de análisis que viabilice lo pretendido.

**II IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Del memorial de recurso de casación y del A.S. N° 329/2020-RA de 20 de marzo, se admitieron los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

a) El recurrente manifiesta que el Tribunal de Alzada, incurrió en contradicción de los AA.SS. Nos. 529 de 17 de noviembre de 2006 y 256/2015-RRC de 10 de abril, explicando que el Tribunal de alzada se encontraba en obligación de analizar el fundamento contenido en la Sentencia ante la formulación de la valoración defectuosa de la prueba reclamada en apelación restringida, en cuanto se extrañó a los medios probatorios que acreditan la comisión de los delitos condenados.

**III. FUNDAMENTOS LEGALES DOCTRINALES Y JURISPRUDENCIALES RELACIONADOS A LOS MOTIVOS CASACIONALES****III. 1 Incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio).**

De conformidad con el desarrollo jurisprudencial de este Tribunal, se incurre en el defecto de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio) al no pronunciarse una autoridad jurisdiccional sobre las denuncias planteadas, vulnerando las disposiciones contenidas en los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., temática que fue ampliamente desarrollada por el A.S. N° 297/2012-RRC de 20 de noviembre, en el que se refirió lo siguiente: "...sin embargo, debe exigirse el cumplimiento de los siguientes requisitos para

la concurrencia del fallo corto: i) Que la omisión denunciada se encuentre vinculada a aspectos de carácter jurídico y no a temas de hecho o argumentos simples; ii) Que las pretensiones ignoradas se hayan formulado claramente y en el momento procesal oportuno; iii) Que se traten de pretensiones en sentido propio y no de meras alegaciones que apoyan una pretensión; y, iv) Que la Resolución emitida no se haya pronunciado sobre problemáticas de derecho, en sus dos modalidades; la primera que la omisión esté referida a pretensiones jurídicas, y la segunda cuando del conjunto de los razonamientos contenidos en la Resolución judicial puede razonablemente deducirse no sólo que la autoridad jurisdiccional ha valorado la pretensión deducida, sino además los motivos que fundamentan la respuesta tácita.

Siendo así, que la incongruencia omisiva o fallo corto constituye un defecto absoluto, referido en esencia a la vulneración por el juez o tribunal del deber de atender y resolver a las pretensiones que se hayan traído al proceso oportuna y temporalmente, frustrando con ello el derecho de la parte a obtener una respuesta fundada en derecho sobre la cuestión formalmente planteada”.

En este orden concluyó que: “Lo anterior significa que el Tribunal de alzada debe dar respuesta fundamentada a todos y cada uno de los agravios denunciados por el apelante; lo contrario significaría la vulneración del art. 124 del Cód. Pdto. Pen., que señala que las Sentencias y Autos interlocutores serán fundamentados; expresarán los motivos de hecho y de derecho en que basan sus decisiones y el valor otorgado a los medios de prueba; así también, la fundamentación no podrá ser reemplazada por la simple relación de los documentos o la mención de los requerimientos de las partes; finalmente el art. 398 del Cód. Pdto. Pen. textualmente refiere: ‘Los tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución’ se entiende con la adecuada motivación en las resoluciones que pronuncie el Tribunal de alzada”.

En consecuencia, la incongruencia omisiva es atendible en aquellos casos en los que el tribunal no se pronuncie sobre el contenido de la pretensión, silenciando aspectos esenciales; toda vez, que la omisión de pronunciamiento expreso, se encuentra íntimamente ligado al derecho a la tutela judicial efectiva y a no sufrir indefensión.

#### IV. ANALISIS LEGAL DEL CASO EN CONCRETO

Mediante A.S. N° 329/2020-RA de 20 de marzo, de fs. 1783 a 1787, se admitió el recurso de casación formulado por Nabil Mammeri, para el análisis de fondo de los motivos a desarrollarse, a fin de evidenciar si en el Auto de Vista impugnado: i) No se cumplió con la labor de verificar en la Sentencia la fundamentación valorativa, que el recurrente considera defectuosa porque extraña la existencia de medios probatorios que acreditan la comisión del delito por la que se la condena.

##### IV.2. Sobre la labor de verificar en Sentencia la existencia de una lógica y coherente fundamentación valorativa de la prueba.

Sintetizada la denuncia, se tiene que el recurrente alega que el Tribunal de alzada no resolvió su pedido al no ingresar a sustanciar el fondo de la problemática, al no existir constancia de que el Tribunal de apelación haya ejercido el control jurisdiccional sobre la motivación valorativa de la Sentencia.

Al respecto invocó el A.S. N° 529 de 17 de noviembre de 2006, que fue dictado por la Excm. Corte Suprema de Justicia, sentando la siguiente doctrina legal aplicable: “...son defectos absolutos cuando en la sentencia no existen razones ni criterios sólidos que fundamenten la valoración de las pruebas, omisión que se constituye en defecto insalvable porque genera incertidumbre en los imputados y que la falta de precisión en términos claros, sobre la adecuación del hecho acusado a los elementos constitutivos del tipo penal contraviene el principio de legalidad, al no cumplir con la explicación jurídica legal, que el acto imputado se subsume a la normativa sustantiva penal”.

Del precedente invocado, se tiene que resolvió una temática procesal similar a la que denuncia el recurrente; en cuyo efecto, corresponde ingresar al análisis del reclamo, resultando necesario destacar conforme se precisó en los antecedentes procesales vinculados al recurso, que ante la emisión de la Sentencia condenatoria, la acusada formuló recurso de apelación restringida, alegando como agravio, que la Sentencia incurrió en defectuosa valoración probatoria; puesto que consideraba que la misma no era suficiente para fundar condena y que no ha sido valorada conforme a las reglas de la sana crítica.

Al respecto el Auto de Vista impugnado señaló: “...se ha referido por el recurrente que: “...en el presente caso, la misma resulta contundente, porque se ha demostrado que la prueba aportada en el juicio Oral no ha sido valorada conforme a las reglas de la Sana Crítica...” (sic), de lo descrito, el apelante engloba una defectuosa valoración referente a la prueba aportada en el juicio con afirmaciones que se advierten totalmente genéricas, de las cuales se puede interpretar e inferir conclusiones variadas; al respecto, éste tribunal de alzada, necesariamente debe remitir su criterio de análisis, a lo establecido por el Cód. Pdto. Pen., en su art. 398 el cual señala: “...Los tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución...”. Luego señaló: “...exposición y razonamiento que hace permisible concluir que, ante lo reclamado como defectuosa valoración probatoria, el recurrente no aplicó una crítica impugnatoria de la determinación de la autoridad A-quo, ya que para invocar una defectuosa valoración del conjunto probatorio se requiere un adecuado manejo de las leyes del pensamiento, que permitan identificar con especificidad que el o los elementos identificados como defectuosamente valorados no se adecúan a las reglas que componen la sana crítica, es decir, la lógica, la experiencia común y la psicología, siendo obligación irrefragable de quien motiva un medio recursivo en valoración defectuosa de la prueba, señalar cuál es la inobservancia de las reglas de la sana crítica, señalar las partes en los que constan los errores lógico jurídicos, y debiendo proporcionar la solución que se pretende en base a un análisis lógico explícito”

Al respecto el precedente invocado determina la obligación del Tribunal de apelación de efectuar el control de logicidad de los razonamientos que sirven de sustento en la sentencia para fundar su decisión; derivados de la valoración probatoria; sin embargo, la obligación de responder un agravio se encuentra circunscrita a la previsión legal del art. 398 Cód. Pdto. Pen.; y de la misma manera que una resolución debe ser en su esencia, debidamente fundamentada, con argumentos claros, precisos; el agravio incurrido en un recurso de apelación restringida debe obedecer a las mismas características (claro, preciso); dada cuenta que al denunciar defectuosa valoración de la prueba de manera genérica, el Tribunal de apelación, se ve impedido de verificar que elemento probatorio judicializado se valoró defectuosamente y por qué; refiriendo que principios de la lógica se quebrantaron en la construcción de los razonamientos que se establece en la sentencia emergentes de la valoración de la prueba incorporada a juicio. De modo tal, que para que el Tribunal de Apelación se pronuncie como lo quiere la parte recurrente, se debe cumplir con la precisión en la expresión del agravio, fundamentos que evidencian que el Auto de Vista impugnado consideró el reclamo en correspondencia a lo cuestionado, no incurriendo en contradicción con el precedente invocado; puesto que, resolvió el agravio, ajustando su actividad jurisdiccional a lo previsto por los arts. 398 y 124 del Cód. Pdto. Pen.

El recurrente invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 256/2015-RRC de 10 de abril de 2015, que establece que el sistema penal boliviano, en el que rige el principio acusatorio, reconoce la libre valoración probatoria en los arts. 173 y 359 Cód. Pdto. Pen., basado únicamente en la sana crítica del juzgador, cuyos componentes configuradores son las reglas de la lógica y la experiencia, encontrándose aquel obligado a fundamentar las razones por las que asignó determinado valor a la prueba producida en juicio”

En relación al precedente citado el mismo es análogo en cuanto al motivo casacional alegado; sin embargo, como se explicó ut supra, para que en el Auto de Vista se pueda ingresar a verificar si existió o no defectuosa valoración de la prueba incorporada a juicio, es indispensable que el recurrente establezca con claridad, qué prueba fue defectuosamente valorada y explicar las razones por las que arriba a tal conclusión; la denuncia genérica no permite al tribunal realizar el control correspondiente de la logicidad de los juicios derivados de la valoración probatoria, agravio que conforme ya se advirtió no resulta cierto, por lo que el cuestionamiento no tiene mérito.

Recordar que el recurso de Apelación Restringida en la mecánica adoptada por el sistema de recursos de la Ley N° 1970, impone una carga argumentativa que sin recaer un rigor sacramental, debe dotar elementos necesarios y mínimos para que el Tribunal de Apelación pueda realizar el control correspondiente de logicidad de los razonamientos expresados a momento de efectuar la valoración probatoria, por lo que, el presente motivo deviene en infundado.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la L.Ó.J., y lo previsto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Nabil Mammeri (fs. 1537 a 1550).

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 16 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**589****Luciano Apaza Maydana c/ Lucy Huayllani Callpa****Reparación de Daño****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 22 de julio del año en curso, Lucy Huayllani Callpa, de fs. 139 a 143 vta., interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 127 de 19 de junio de 2020, de fs. 131 a 134, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro el proceso de Reparación de Daño emergente de la fenecida acción penal seguida por el Ministerio Público y Luciano Apaza Maydana contra la recurrente, por la comisión de Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado por el art. 272 Bis num. 1) y 2) del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

Por Sentencia N° 60/2019 de 10 de septiembre (fs. 95 a 98 vta.), el Juzgado Cuarto de Partido Liquidador y Sentencia El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, falló calificando la responsabilidad civil respecto al daño, en la suma de Bs. 10.000.- (Diez mil 00/100 Bolivianos), que deberá cancelar la sentenciada y demandada Lucy Huayllani Callpa, emergente del delito de Violencia Familiar o Domestica, a favor de Luciano Apaza Maydana en el término de tres días a partir de su notificación con la Sentencia, por concepto daños y perjuicios.

Contra la mencionada Sentencia, la recurrente (fs. 117 a 118 vta.), interpone recurso de apelación incidental y fue resuelto por A.V. N° 127 de 19 de junio de 2020, que confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 13 de julio del año en curso (fs. 136), fue notificada la recurrente con el referido Auto de Vista; y, el 22 de julio del presente año, interpone recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS motivos del recurso de casación.

El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con los requisitos de admisión previstos por los arts. 416 y 417 de la citada norma procesal, para con su resultado, declarar admisible o inadmisibile el recurso, esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal, abriendo su competencia pueda confrontar, sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Del acápite II inc. i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco días, plazo que conforme dispone el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; en autos, conforme cursa a fs. 136 de obrados, Lucy Huayllani Callpa -ahora recurrente- fue notificada con el Auto de Vista recurrido el lunes 13 de julio del año en curso; ahora bien, efectuando el cómputo del plazo exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., se establece que el recurso de casación fue presentado el miércoles 22 de julio del presente año, según consta del cargo de recepción a fs. 143 vta.

Asimismo, según el Comunicado 39/2020 de 15 de julio del presente año emitido por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, que declara el jueves 16 de julio del presente año, como Feriado Departamental de La Paz, en cumplimiento del art. 67 del D.S. N° 21060 de 29 de agosto de 1985; asimismo el Comité de Operaciones de Emergencia Departamental (C.O.E.D.) La Paz, que determinó la suspensión de actividades laborales públicas y privadas desde el 17 de julio hasta el 19 del mismo mes, siguiendo las determinaciones acatadas por la contención y mitigación de casos de Covid-19; y en aplicación del art. 124 de la Ley del Órgano Judicial, que establece la suspensión de plazos por circunstancias de fuerza mayor, no tomándose en cuenta los días jueves 16 y viernes 17 de julio del presente año; por lo que ingresa dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; asimismo corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Del único motivo casacional, la recurrente reclama que el Juez Ad quo en un acto arbitrario no habría valorado el ingreso de pruebas que fueron ofrecidas y presentadas en audiencia de fecha 10 de septiembre de 2019; asimismo toma como fundamento de su recurso el derecho al debido proceso y cita como precedente contradictorio el A.S. N°487/2015 de 1ro. de julio, emitido por la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, de la verificación de dicho precedente, se establece que corresponde a un proceso civil sobre Pago de compensación económica por representación comercial y otros, seguida por la Empresa La Papelera S.A. contra la Empresa AGFA GEVAERT Ltda. y AGFA GEVAERT N.V., por lo que no tiene relación con el presente caso de autos con el precedente citado, asimismo cita como precedentes contradictorios Sentencias Constitucionales pero no pueden ser consideradas como precedentes contradictorios.

Del recurso de casación interpuesto, se extrae que la parte recurrente pretende que esta Sala Penal, resuelva una cuestión incidental referente a la reparación de daño; de acuerdo a lo previsto en el art. 387 del Cód. Pdto. Pen. señala claramente: "La resolución será apelable en efecto devolutivo, sin recurso ulterior y el demandante estará eximido de prestar fianza de resultados..."; por lo que nuestra legislación procesal penal, no admite la posibilidad de que las partes puedan deducir recurso de casación respecto al procedimiento para la reparación del daño.

En ese marco se tiene que, en el caso de autos se advierte que la parte recurrente pretende que este Tribunal casacional ingrese a verificar una resolución de apelación incidental, misma que por sus características no es recurrible mediante recurso de casación, pues el Tribunal Supremo de Justicia carece de competencia para pronunciarse al respecto, puesto que esta clase de Resoluciones no admiten recurso ulterior ordinario, conforme a la normativa citada precedentemente, razón por la cual, el presente fundamento recursivo resulta inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Lucy Huayllani Callpa, de fs. 139 a 143 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 590

**Eduardo Casto Romero Miranda c/ Soraya Mirella Calabi Sale y Otro**  
**Apropiación Indevida y Otro**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 19 de agosto de 2020, Soraya Mirella Calabi Sale, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 07/2020 de 5 de febrero, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Eduardo Casto Romero Miranda contra la recurrente y Juan Carlos Torrez Reyes, por la presunta comisión de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, tipificados y sancionados por los arts. 345 y 346 del Código Penal (Cód. Pen.).

### ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Mediante Sentencia N° 13/2019 de 2 de abril, el Juez Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Soraya Mirella Calabi Sale, autora y culpable de la comisión del delito de Apropiación Indevida, tipificado y sancionado por el art. 345 del Cód. Pen., imponiendo la pena de dos años y seis meses de reclusión, más el pago de daños y perjuicios a la víctima a calificarse en ejecución de Sentencia y absuelta del delito de Abuso de Confianza; y, a Eduardo Casto Romero Miranda, absuelto de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, sin costas (fs. 327 a 333 vta.).

b) La imputada Soraya Mirella Calabi Sale formula recurso de apelación restringida cursante de fs. 584 a 596, subsanado de fs. 640 a 645 vta. y por A.V. N° 07/2020 de 5 de febrero, pronunciado por la Sala Penal Cuarta de dicho Tribunal Departamental de Justicia, se declaró improcedente el recurso y confirmó la Sentencia impugnada (fs. 660 a 668).

c) Mediante diligencia de 12 de agosto de 2020, es notificada Soraya Mirella Calabi con el referido Auto de Vista (fs. 669); y, el 19 de agosto de 2020, interpone el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 691 a 694).

### II.- REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, constituyendo a su vez en garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley, conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico del Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de este Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Plazo.- Interposición del recurso dentro de los 5 (cinco) días siguientes a la notificación con el Auto de Vista, o en su caso, con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió el Auto de Vista que se pretende impugnar; y,

ii) Precedente.- Invocación del precedente a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; este

requisito constituye la carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Eso significa que no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal Supremo de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III.- IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por diligencia de fs. 669, el miércoles 12 de agosto de 2020, Soraya Mirella Calabi Sale, es notificada con el A.V. N° 07/2020 de 5 de febrero; y, presenta el recurso de casación el miércoles 19 de agosto de 2020, es decir, dentro del plazo previsto por el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En el único motivo del recurso de casación, la recurrente refiere que el Auto de Vista vulnera el derecho al debido proceso y e inobserva el principio de seguridad jurídica, por cuanto en apelación restringida se denunció: 1. El no pronunciamiento del Juez sobre la determinación de la suspensión condicional de la pena considerando que la Sentencia establece 2 (dos) años y 6 (seis) meses de reclusión, sin embargo, el Tribunal de apelación refiere que no tiene facultad y que correspondía a instancia de parte; 2. La defectuosa valoración de la prueba por parte del Juez, porque no se tomó en cuenta la prueba fundamental de reciente obtención consistente en un Documento de Préstamo por parte de la víctima en la suma de \$us 20.000.- (veinte mil dólares estadounidenses), manifestando el no pronunciamiento de la defensa en la etapa procesal correspondiente; 3. En el punto 5to. del Auto de Vista se establece que el tercer, cuarto, décimo primero, décimo tercero y décimo cuarto agravios del recurso de apelación restringida, no señalan precedentes contradictorios ni aplicación pretendida, estableciendo que de forma simplista se halla supeditada a una norma específica y que no se justifica el nexo causal existente entre la normativa invocada y los hechos procesales, teniendo en cuenta que la apelación restringida tiene la función de hacer conocer ante el Tribunal de alzada la vulneración y omisión de los actos procesales que en evidencia dejan en indefensión a quien pretende hacer valer un derecho; 4. En el punto 6.1, el Auto de Vista cita textualmente el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen.; y, la Sentencia manifiesta hechos inexistentes como el decir que la imputada trabajaba o pertenecía a una empresa inexistente, hecho por demás falso; 5. En el punto 7.1, el Tribunal de apelación manifestó una crítica a la defensa técnica referente al agravio de la Resolución N° 25 que resolvió las excepciones planteadas por la recurrente, que no fueron resueltas como establece el procedimiento penal, menos fue impugnada conforme al art. 125 concordante con el art. 403 del Cód. Pdto. Pen., hecho que deja en total indefensión; 6. En los puntos 7.2 y 7.3 del Auto de Vista, el Tribunal de forma

parcializada vuelve a realizar una crítica a la defensa técnica dejando el vacío inminente, en sentido que la defensa contratada fue ineficiente, como si aquello fuera la vertiente de asumir una condena injusta; y, 7. En cuanto al agravio expresado por el superabundante tiempo que ha tomado el desarrollo del proceso penal, el Tribunal de apelación refiere la vulneración al principio de continuidad y observa la falta de criterio procesal, como si aquello fuera responsabilidad de la parte acusada y que debe asumirse como torpeza propia, así como se menciona en el punto 7.2.

Refiere que de lo manifestado se evidencia la afectación por parte del Tribunal de apelación, del derecho al debido proceso y a la seguridad jurídica conforme se establece en los arts. 117 de la C.P.E., 8 del Pacto de San José de Costa Rica y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.), teniendo en cuenta además de lo manifestado la vulneración a tener un juicio justo e imparcial dentro de las limitaciones constitucionales, citando como jurisprudencia la Sentencia Constitucional (S.C.) N° 287/1999-R de 28 de octubre y la S.C. N° 727/2003-R de 3 de junio; cita como precedentes contradictorios los siguientes Autos Supremos:

- 317 de 13 de junio de 2003, transcribiendo la parte que refiere a la naturaleza del recurso de apelación restringida, como medio legal para impugnar errores de procedimiento o en la aplicación de normas sustantivas (in procedendo – in iudicando) y la obligación del tribunal de apelación de ajustar su actividad jurisdiccional a anular total o parcialmente la sentencia y ordenar la reposición del juicio por otro juez o tribunal.

- 196 de 3 de junio de 2005, que simplemente cita en el petitorio del recurso de casación sin extraer el precedente contradictorio o doctrina legal aplicable a su caso.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del único motivo casacional, se advierte que la recurrente refiere que el Auto de Vista es contradictorio con los Autos Supremos detallados, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación de dichos precedentes contradictorios en apelación restringida; empero, en cuanto a la cita los AA.SS. Nos.317 de 13 de junio de 2003 y 196 de 3 de junio de 2005, como precedentes contradictorios en casación, consta a fs. 693 y vta. del recurso, que no se desarrolla en términos precisos la supuesta contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado con cada uno de precedentes invocados, tampoco especifica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado con relación a los mismos, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas por el Auto de Vista, siendo que este requisito constituye la carga procesal para la recurrente, debió efectuar la debida fundamentación sobre la contradicción, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos, especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

De lo referido con anterioridad se establece el incumplimiento de los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., puesto que la parte recurrente no reúne los requisitos expuestos en el acápite anterior; es decir, establecer la contradicción entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados consistentes en Autos Supremos, si bien se evidencia la referencia de dichos fallos, pues del análisis del recurso se establece que simplemente fueron citados sin establecer la labor de contraste, acto que no puede ser suplido de oficio por este Tribunal, menos se pueden considerar los fallos constitucionales a efectos de establecer el contraste con el fallo recurrido, conforme la previsión del art. 416 del Cód. Pdto. Pen.

Respecto a los puntos 3, 4, 5, 6, y 7, detallados precedentemente casi como copia in extensa del recurso, constituyen una transcripción del contenido del Auto de Vista y expresión de disconformidad con lo resuelto en una o dos líneas, sin cita de precedentes contradictorios o fundamento alguno sobre la vulneración del derecho al debido proceso o seguridad jurídica consignados, por lo que resulta inviable la admisión del recurso en cuanto a dichos argumentos.

Pese a no haber citado válidamente precedentes contradictorios en casación, la recurrente invoca la vulneración del derecho al debido proceso denunciando posible incongruencia omisiva por parte del Tribunal de apelación, contenidos en los puntos: 1. El no pronunciamiento del Juez sobre la determinación de la suspensión condicional de la pena considerando que la Sentencia establece 2 (dos) años y 6 (seis) meses de reclusión, sin embargo, el Tribunal de apelación refiere que no tiene facultad y que correspondía a instancia de parte; y, 2. La defectuosa valoración de la prueba por parte del Juez, porque no se tomó en cuenta la prueba fundamental de reciente obtención consistente en un Documento de Préstamo por parte de la víctima en la suma de \$us 20.000.- (veinte mil dólares estadounidenses), manifestando el no pronunciamiento de la defensa en la etapa procesal correspondiente; exponiendo los antecedentes de hecho generadores del recurso, precisando el derecho supuestamente vulnerado o restringido, detallando con precisión en qué consistente la restricción o disminución del mismo y explicando el resultado dañoso emergente del defecto; en consecuencia, el motivo vinculado a los puntos 1 y 2 resulta admisible por flexibilidad.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Soraya Mirella Calabi Sale, de fs. 691 a 694, únicamente para el análisis de fondo de los puntos 1 y 2 del motivo de casación; e INADMISIBLE con relación a los puntos 3, 4, 5, 6 y 7.

Asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 591

**Arturo Pedro Poma Limachi y Otro c/ Israel Luis Vargas Huanca y Otro**

**Despojo y Otros**

**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales de casación presentados el 19 de junio y 13 de julio de 2020, Israel Luis Vargas Huallca, de fs. 433 a 450 y Policarpio Pérez Huiza, de fs. 453 a 457, interponen recursos de casación impugnando el Auto de Vista N° 90/2019 de 9 de octubre, de fs. 420 a 428 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Arturo Pedro Poma Limachi y Juana Intimayta Challco contra los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Despojo, Perturbación de la Posesión y Daño Simple, previstos y sancionados por los arts. 351, 353 y 357 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 14/2016 de 12 de mayo (fs. 251 a 263), el Juez Primero de Partido y Sentencia de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Israel Luis Vargas Huanca, culpable de la comisión del delito de Despojo, previsto y sancionado por el art. 351 del Cód. Pen., imponiendo la pena de tres años de reclusión, más el pago de costas y daños a calificarse en ejecución de sentencia, habiendo sido absuelto de los delitos de Perturbación de la Posesión y Daño Simple, en cuanto a Policarpio Pérez Huiza fue absuelto de los delitos endilgados en su contra.

b) Contra la referida Sentencia, los acusados Policarpio Pérez Huiza (fs. 276 a 278) e Israel Luis Vargas Huanca (fs. 280 a 289), formularon recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por A.V. N° 81/2017 de 4 de diciembre (fs. 322 a 332), que fue dejado sin efecto por A.S. N° 123/2019-RRC de 7 de marzo (fs. 368 a 385), en cuyo mérito la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 90/2019 de 9 de octubre, que declaró admisibles e improcedentes los recursos planteados; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada y los Autos Complementarios “dejando expresa constancia que en estricta aplicación del art. 414 del Cód. Pdto. Pen. este Tribunal de Alzada ha corregido un error de forma y efectuado una fundamentación complementaria conforme se tiene reflejado en el Título II conclusiones ‘1.1.- 1.2.- y 1.3.-’ de la presente Resolución sin que ello implique la nulidad de la Sentencia” (sic).

c) Por diligencias de 16 de marzo y 9 de julio de 2020 (fs. 431 y 452), fueron notificados los recurrentes con el Auto de Vista impugnado; y, el 19 de junio de 2020, mediante buzón judicial y 13 de julio del mismo año, interpusieron los recursos de casación que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. SOBRE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN**

#### **II.1. Recurso de casación de Israel Luis Vargas Huanca.**

1.- La parte recurrente denuncia incongruencia omisiva y fundamentación insuficiente, sobre el fundamento en la Sentencia, en relación al levantamiento de construcción y posterior ingreso violento al inmueble de la víctima, sin embargo, este razonamiento no es coherente ya que la parte acusadora frecuentaba el lugar, entonces mal se podría referir sobre una acción violenta generada en el inmueble, pues dicha situación ya fue resuelta en el A.S. N° 123/2019 que dejó sin efecto el A.V. N° 81/2017, resultando que el Tribunal de alzada incurre por segunda vez en error de incongruencia omisiva sobre el punto referido, además de aducir que el reclamo sólo se constituiría en la fundamentación fáctica y descriptiva, pues no existe una correlación de la pretensión recurrida y la decisión de la autoridad, debiendo considerar la S.C. N° 1073/2003-R de 24 de julio y la incidencia del reclamo en sentido de la afectación al debido proceso en su vertiente de exigir una resolución debidamente motivada y fundamentada conforme a los arts. 169 num. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 115.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), invocando al efecto los AA.SS. Nos. 431 de 15 de octubre de 2005, 411 de 20 de octubre de 2006, 051/2013 de 1 de marzo, 06/14 de 28 de febrero de 2014, 123/2019, 368/2012 de 5 de diciembre, 111/2012 de 11 de mayo, 396/2014-RRC de 18 de agosto y 219/2018-RRC de 10 de abril, considerando que el reclamo es de orden procesal y la incidencia de los arts. 398 del Cód. Pdto. Pen. y 17.II de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), disposiciones incumplidas por el Tribunal de apelación, debiendo considerar el A.S. N° 534/2014-RRC que dicha doctrina fue incumplida por los de alzada.

2.- Advierte una fundamentación insuficiente y revalorización de la prueba con relación al reclamo que la Sentencia se fundamentó en base a hechos inexistentes o valoración defectuosa (falso juicio de existencia "...deriva del supuesto hecho de que ingrese violentamente al inmueble a finales de octubre de 2014, destruyendo el muro y sacando la supuesta puerta de ingreso" (sic) y falso juicio de identidad "...al referir que los testigos de descargo al no declarar contradictoriamente a los testigos de cargo..." (sic), pues al haber citado las declaraciones de los testigos de cargo quienes señalaron desconocer los supuestos hechos violentos sin existir otros medios probatorios que se hubiesen mencionado, resultando por demás evidente el falso juicio de existencia ya que no existe medio que demuestre el ingreso violento y destrucción del muro por parte del recurrente, habiendo incurrido el Tribunal de alzada en revalorización probatoria respecto a la inspección y el informe PD-8, teniendo en cuenta que el Auto de Vista no responde sobre el falso juicio de identidad y el falso juicio de existencia, pues el Tribunal de apelación no ejerció el control del juez de instancia entendiendo que las declaraciones testificales sobre las que se basa la condena no fueron valoradas con logicidad generando una motivación enunciativa y revalorización de la prueba y consiguiente omisión de pronunciamiento, debiendo tener presente los AA.SS. Nos. 44/2016-RRC de 21 de enero y 228/2018-RRC de 10 de abril, el primero referido al falso juicio de identidad y el falso juicio de existencia y el segundo referido al deber del Tribunal de alzada de ejercer control sobre la valoración probatoria; asimismo se debe considerar el principio de trascendencia en relación a la tipicidad, pues de confirmar la Sentencia se vulneraría el art. 116 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), la duda razonable, el acceso a la justicia, el derecho a la tutela judicial y el debido proceso, además de la normativa expresada en los arts. 124, 169 num. 3) y 398 del Cód. Pdto. Pen.

3.- El Tribunal de alzada incurre en incongruencia omisiva al no dar respuesta al agravio referido a la fundamentación de la Sentencia respecto al fundamento insuficiente sobre la destrucción de la pared frontal, sacado de la puerta metálica, etc., sin la existencia en el fallo sobre la concreción del tiempo, hechos y modo de realización del ilícito, afectando el debido proceso en su vertiente de debida motivación de las resoluciones, teniendo como antecedente la denuncia expuesta y resuelta en el A.S. N° 123/2019-RRC de 7 de marzo, que dio lugar al pronunciamiento del Auto de Vista impugnado que no obedece a la decisión suprema, omitiendo pronunciarse sobre el reclamo expuesto incurriendo el Tribunal de alzada en la premisa del art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., en afectación de los arts. 115.II de la C.P.E., 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., citando al efecto los AA.SS. Nos. 431 de 15 de octubre de 2005, 411 de 20 de octubre de 2006, 051/2013 de 1 de marzo, 06/14 de 28 de febrero de 2014, 123/2019, 368/2012 de 5 de diciembre, 111/2012 de 11 de mayo y 396/2014-RRC de 18 de agosto, debiendo considerar también el A.S. N° 219/2018-RRC de 10 de abril que fue emitido antes de la Resolución 90/2020 que es objeto de impugnación, debiendo también considerar que el reclamo es de orden procesal y que siguen la premisa emergentes de los arts. 398 del Cód. Pdto. Pen. y 17.II de la L.Ó.J., disposiciones incumplidas por el Tribunal de apelación.

4.- Advierte incongruencia omisiva con relación a la inobservancia en la aplicación de la Ley Sustantiva y la intervención mínima del derecho penal, entendiendo que en Sentencia no se subsumió el hecho al ilícito de Despojo, sino se introdujo nuevos hechos por los que no se acusó como la destrucción del muro y el sacado de la puerta, pretendiendo el fallo de primera instancia justificar la violencia como supuesto medio idóneo para la comisión endilgada, pues el Tribunal de alzada repite su fundamento inserto en el fallo dejado sin efecto por el A.S. N° 123/2019, incurriendo por segunda vez en incongruencia omisiva respecto a la denuncia expuesta en alzada, citando al efecto los AA.SS. Nos. 254 de 22 de julio de 2005, 338 de 5 de abril de 2007 y 172/2010 de 28 de mayo, 431 de 15 de octubre de 2005, 411 de 20 de octubre de 2006, 051/2013 de 1 de marzo, 06/14 de 28 de febrero, 123/2019, 368/2012 de 5 de diciembre, 111/2012 de 11 de mayo y 396/2014-RRC de 18 de agosto, además de la S.C. N° 1709/2004 de 22 de octubre; además de considerar también el A.S. N° 219/2018-RRC de 10 de abril que fue emitido antes de la Resolución N°90/2020 que es objeto de impugnación, debiendo también considerar que el reclamo es de orden procesal y que siguen la premisa emergentes de los arts. 398 del Cód. Pdto. Pen. y 17. II de la L.Ó.J., disposiciones incumplidas por el Tribunal de apelación en afectación de los arts. 115.II de la C.P.E., 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen.

5.- Denuncia fundamentación insuficiente e incongruencia omisiva en relación al fundamento de la fijación de la pena; teniendo en cuenta que se condena con el argumento que el acusado actuó con premeditación, conocimiento y voluntad propia; empero, el art. 38 del Cód. Pen. en su segundo párrafo establece que para la gravedad del hecho se debe tener en cuenta la naturaleza de la acción de los medios empleados, la extensión del daño causado y del peligro corrido que el citado precepto tiene una conjunción copulativa que implica la observación de las cuatro condiciones sobre las que no se emite fundamento conjunto y menos individual que sustente la aplicación de la pena incumpliendo lo establecido en el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., pues dicha situación no fue objeto de pronunciamiento por el Tribunal de apelación, incumpliendo los parámetros asumidos en el A.S. N° 123/2019, debiendo considerar el A.S. N° 125/2013-RRC de 10 de mayo, que establece el deber los jueces y Tribunales sobre el cumplimiento de la premisa contenida en el art. 38 del Cód. Pen., entendiendo que el Tribunal de apelación no ejerce la tutela judicial efectiva al no haber especificado cuales fueron las condiciones especiales o indicar en que parte de la Sentencia se encontraba la fundamentación, afectando el derecho al debido proceso en su vertiente de fundamentación y legalidad y la premisa contenida en los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., citando al efecto en calidad de precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 431 de 15 de octubre de 2005, 411 de 20 de octubre de 2006, 051/2013 de 1 de marzo, 06/14 de 28 de febrero de 2014 y 219/2018-RRC de 10 de abril.

6.- Denuncia fundamentación contradictoria por errónea aplicación del art. 266 en relación al 363 num. 2) del Cód. Pdto. Pen., e incongruencia omisiva por incumplimiento al A.S. N° 123/2019-RRC de 7 de marzo, en cuanto a la aplicación del art. 270 en delito de acción privada, teniendo en cuenta la absolución en Sentencia por los delitos de Perturbación de la Posesión y Daño Simple, habiendo reclamado la imposición de costas, la declaración temeraria y la publicación de la Sentencia absolutoria conforme a lo dispuesto en los arts. 364 y 265 del Cód. Pen., pues a pesar de dicha exposición se priva del derecho a costas y demás efectos de la resolución absolutoria, teniendo en base a ello que el Tribunal de alzada manifestó que culminadas las etapas de juicio oral y ejecutoriada la Sentencia cualquier sujeto procesal podrá hacer uso de lo dispuesto en el art. 272 del Cód. Pdto. Pen., y seguir el trámite correspondiente por lo que no se afectaría al apelante en ninguna garantía constitucional, conforme a ello el Tribunal de apelación incumple la premisa asumida en el A.S. N° 123/2019-RRC, aplicando de manera errónea lo dispuesto en el art. 266 del Cód. Pdto. Pen., afectando los arts. 115.II de la C.P.E., 124 del Cód. Pdto. Pen. y 42 de la L.Ó.J.

7.- Advierte incongruencia omisiva con relación a la reserva de apelación sobre el rechazo de la petición de exclusión de la prueba PD-8, pues en audiencia de 13 de abril de 2016 se planteó exclusión probatoria de dicha prueba, teniendo en cuenta que se la promovió de oficio al laboratorio de la F.E.L.C.C. afectando el principio de imparcialidad y el derecho a la defensa y el debido proceso en la vertiente de legalidad procesal, entendiéndose según el art. 279 del Cód. Pdto. Pen., que la autoridad judicial no realiza actos investigativos y que cuando un acto probatorio se considera urgente debe recurrirse al anticipo de prueba; sin embargo, la solicitud fue rechazada mediante Resolución N° 95/2016 con el argumento que en procesos privados no participa el Ministerio Público por lo que no se podía solicitar el anticipo de prueba, pasada la etapa de complementación se hizo reserva de apelación; sin embargo, el Tribunal de alzada incurre en incongruencia omisiva al no pronunciarse sobre dicho reclamo, ya que al citar dicha prueba no se tuvo oportunidad de impugnar su forma de obtención y menos ofrecer otros elementos probatorios que lo desvirtúen, debiendo considerar el A.S. N° 179 de 6 de febrero de 2007, que dispuso la nulidad de sentencia y juicio de reenvío por que el Tribunal de alzada al igual que en el presente caso introdujo prueba de oficio, además de citar los AA.SS. Nos. 431 de 15 de octubre de 2005, 411 de 20 de octubre de 2006, 051/2013 de 1 de marzo, 06/14 de 28 de febrero de 2014, 123/2019, 368/2012 de 5 de diciembre, 111/2012 de 11 de mayo y 396/2014-RRC de 18 de agosto, además de considerar también el A.S. N° 219/2018-RRC de 10 de abril que fue emitido antes de la Resolución N° 90/2020 que es objeto de impugnación, conforme a la denuncia existe incumplimiento a la tutela judicial efectiva, porque no se recibe una respuesta positiva o negativa y debidamente fundamentada sobre la correcta aplicación de los arts. 279 y 342 del Cód. Pdto. Pen., en afectación de los arts. 124, 169 num. 3) y 398 del Cód. Pdto. Pen. y el debido proceso.

## II.2. Recurso de casación de Policarpio Pérez Huiza.

1.- El recurrente previa relación de antecedentes denuncia incongruencia omisiva por fundamentación contraria y errónea aplicación del art. 266 en relación al 363 num. 2) del Cód. Pdto. Pen., e incumplimiento a la premisa asumida en el A.S. N° 123/2019-RRC de 7 de marzo, en cuanto a la aplicación del art. 270 del Cód. Pdto. Pen., en delitos de acción privada, pues se acusó y llegó a absolver al acusado por los delitos de Despojo, Perturbación de Posesión y Daño Simple, por lo que según el art. 20 no resulta pertinente la aplicación del art. 266 sino el art. 270 del Cód. Pdto. Pen., debiendo considerar el A.S. N° 534/2014-RRC, además de tener en cuenta la afectación al debido proceso en su vertiente de la debida fundamentación, además de la afectación de los arts. 115.II de la C.P.E., 124 del Cód. Pdto. Pen. y 42 de la L.Ó.J.

2.- Denuncia incongruencia omisiva por falta de fundamentación en relación a la exigencia de la declaración de malicia de la acusación y la publicación de la Sentencia absolutoria, además del incumplimiento de la premisa asumida en el A.S. N° 123/2019-RRC de 7 de marzo, habiendo en alzada denunciado el incumplimiento a lo establecido en el art. 364 del Cód. Pdto. Pen., entendiéndose que el Tribunal de alzada al declarar improcedente el recurso de apelación restringida se niega a la parte absuelta las costas procesales, además de haber reclamado oportunamente mediante complementación conforme establece el art. 125 del Cód. Pdto. Pen., debiendo considerar los AA.SS. Nos. 271/2013 de 17 de octubre y 534/2014-RRC, además de la S.C. N° 1839/2004-R, teniendo la afectación de lo establecido en los arts. 115.II de la C.P.E., 124 del Cód. Pdto. Pen. y 42 de la L.Ó.J.

## III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que

el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS.

En el caso de autos se advierte que las partes recurrentes fueron notificadas con el Auto de Vista impugnado el 16 de marzo y 9 de julio de 2020, interponiendo sus recursos de casación el 19 de junio de 2020, mediante buzón judicial y 13 de julio del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la Ley, cumpliendo con el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

##### IV.1. Recurso de casación de Israel Luis Vargas Huanca.

En mérito a la denuncia expuesta en casación por la parte recurrente en los motivos primero, tercero, cuarto, quinto, sexto y séptimo, que expresan falta de pronunciamiento e incongruencia omisiva por parte del Tribunal de apelación a los reclamos expuestos en alzada y el posible incumplimiento al A.S. N° 123/2019-RRC de 7 de marzo, en afectación a su derecho a la tutela judicial efectiva, debido proceso, a una resolución debidamente motivada y fundamentada. En cuyo sentido, esta Sala Penal evidencia el cumplimiento a los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., teniendo en cuenta los reclamos expuestos y la supuesta contrariedad entre el Auto de Vista impugnado con el A.S. N° 123/2019-RRC, en tal sentido los motivos de casación devienen en admisibles a efectos de verificar dichas denuncias.

Se deja constancia que los AA.SS. Nos. 431 de 15 de octubre de 2005, 411 de 20 de octubre de 2006, 051/2013 de 1 de marzo, 06/14 de 28 de febrero de 2014, 368/2012 de 5 de diciembre, 111/2012 de 11 de mayo, 396/2014-RRC de 18 de agosto, 219/2018-RRC de 10 de abril, 534/2014-RRC, 254 de 22 de julio de 2005, 338 de 5 de abril de 2007, 172/2010 de 28 de mayo, 125/2013-RRC de 10 de mayo, 179 de 6 de febrero de 2007, no serán considerados a efectos en la resolución de fondo, teniendo en cuenta que simplemente fueron citados sin realizar el análisis de contraste tal cual prevé la normativa procesal penal, además de estar explicado en el acápite III. ii) del presente fallo, y que no se percibe en el recurso de casación.

De la misma manera las SS.CC. Nos. 1073/2003-R de 24 de julio y 1709/2004 de 22 de octubre, tampoco serán objeto de contraste teniendo en cuenta que no tiene la calidad de precedentes en razón a la normativa procesal penal.

En relación al segundo motivo de casación la parte recurrente advierte una fundamentación insuficiente y revalorización de la prueba con relación al reclamo que la Sentencia se fundamentó en base a hechos inexistentes o valoración defectuosa (falso juicio de existencia "...deriva del supuesto hecho de que ingrese violentamente al inmueble a finales de octubre de 2014, destruyendo el muro y sacando la supuesta puerta de ingreso" (sic) y falso juicio de identidad "...al referir que los testigos de descargo al no declarar contradictoriamente a los testigos de cargo..." (sic), habiendo incurrido el Tribunal de alzada en revalorización probatoria respecto a la inspección y el informe PD-8, debiendo tener presente los AA.SS. Nos. 44/2016-RRC de 21 de enero y 228/2018-RRC de 10 de abril,

pues de confirmar la Sentencia se vulneraría el art. 116 de la C.P.E., la duda razonable, el acceso a la justicia, el derecho a la tutela judicial y el debido proceso, además de la normativa expresada en los arts. 124, 169 num. 3) y 398 del Cód. Pdto. Pen.

En mérito a la denuncia expuesta esta Sala Penal evidencia el cumplimiento a los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., en sentido que la parte recurrente identifica la situación generada por el Auto de Vista impugnado y el reflejo de la posible contradicción con los Auto Supremos invocados en calidad de precedentes contradictorios, en tal sentido el motivo de casación deviene en admisible.

#### IV.2. Recurso de casación de Policarpio Pérez Huiza.

En mérito a la denuncia expuesta en casación por la parte recurrente en los motivos primero y segundo, que expresan falta de pronunciamiento e incongruencia omisiva por parte del Tribunal de apelación a los reclamos expuestos en alzada y el posible incumplimiento al A.S. N° 123/2019-RRC de 7 de marzo, en afectación a su derecho al debido proceso, a una resolución debidamente motivada y fundamentada. En cuyo sentido, esta Sala Penal evidencia el cumplimiento a los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., teniendo en cuenta los reclamos expuestos y la supuesta contrariedad entre el Auto de Vista impugnado con el A.S. N° 123/2019-RRC, en tal sentido los motivos de casación devienen en admisibles a efectos de verificar dichas denuncias.

Se deja constancia que los AA.SS. Nos.271/2013 de 17 de octubre y 534/2014-RRC, no serán considerados a efectos en la resolución de fondo, teniendo en cuenta que simplemente fueron citados sin realizar el análisis de contraste tal cual prevé la normativa procesal penal, además de estar explicado en el acápite III. ii) del presente fallo, y que no se percibe en el recurso de casación, misma suerte se evidencia con relación a la S.C. N° 1839/2004-R al no tener la calidad de precedente.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por Israel Luis Vargas Hualca, de fs. 433 a 450 y Policarpio Pérez Huiza, de fs. 453 a 457. Asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del citado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**592**

**Ministerio Público c/ Julio Cesar Canaviri Flores y Otro**  
**Tráfico de Sustancias Controladas**  
**Distrito: Oruro**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 14 de julio de 2020, cursante de fs. 143 a 149, José Luís Canaviri Flores y Julio Cesar Canaviri Flores, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 018/2020 de 17 de marzo, de fs. 129 a 133, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, contra los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionados por el art. 48 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley N° 1008).

**I. DEL RECURSO DE CASACIÓN****I.1. Antecedentes.**

a) Por Sentencia N° 09/2018 de 18 de enero (fs. 25 a 31 vta.), el Juzgado de Sentencia Penal N° 1 de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, falló; dictando sentencia condenatoria contra José Luís Canaviri Flores y Julio Cesar Canaviri Flores, declarándoles autores del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 48 de la Ley N° 1008, en la modalidad de poseer dolosamente, tener en depósito y almacenamiento, condenándoles a sufrir la pena privativa de libertad de diez (10) años de presidio a cumplir en el Penal de "San Pedro", más el pago de mil días de multa a razón de Bs. 1 por día.

b) Contra la mencionada Sentencia, los acusados José Luís Canaviri Flores y Julio Cesar Canaviri Flores (fs. 38 a 43 vta.), interpusieron recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el A.V. N° 18/2020 de 17 de marzo (fs. 129 a 133) mediante el cual se resolvió declarar improcedente el recurso de apelación restringida, en su mérito confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencias de 8 de julio de 2020 (fs. 134 y 135), los recurrentes fueron notificados con el referido Auto de Vista; y, el 14 del mismo mes y año interpusieron el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Del memorial del recurso de casación, se extraen los siguientes agravios:

Los recurrentes acusan que el Auto de Vista impugnado se habría basado en una errónea aplicación de la ley sustantiva, defecto de sentencia previsto en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., por aplicación errónea de los arts. 48 en relación al art. 33 inc. m) y 70 de la Ley N° 1008 (errónea calificación de los hechos); manifestando que, el razonamiento del Tribunal de alzada no condeciría con la acusación y la Sentencia del Juez a quo, la decisión final no establecería razonablemente de qué manera el hecho delictivo relativo al Tráfico de Sustancias Controladas, habría sido subsumida a cada una de las modalidades acusadas relativas a la posesión dolosa, almacenamiento y transacciones a cualquier título, cuando en su criterio esas modalidades reconocerían particularidades propias, que debieron ser analizadas a tiempo de la subsunción al tipo penal acusado, omisión que afectaría a la congruencia de la sentencia como elemento integrante del debido proceso; añaden, señalando que la Sentencia no precisaría de manera concreta que elementos de convicción habrían demostrado la responsabilidad penal en las modalidades acusadas, exponiendo al efecto razonamientos subjetivos en la pretensión de demostrar la tenencia ilícita y posesión de la droga; finalmente, refieren que tanto la Sentencia y el Auto de Vista impugnado contravendrían el principio de legalidad, debido a que el Tribunal de Sentencia no habría cumplido con una adecuada subsunción del hecho al tipo penal, vicio o defecto que dicen haber surgido en la emisión de la sentencia por errónea calificación de los hechos (tipicidad).

Sobre el punto citan como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 231 de 4 de julio de 2006, 329 de 29 de agosto de 2006, 315 de 25 de agosto de 2006 y 724 de 26 de noviembre de 2004.

**III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer

los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello este Tribunal de Justicia pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

## IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que, los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado el 8 de julio de 2020, interponiendo su recurso de casación el 14 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley, en consecuencia, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto al único motivo, los recurrentes acusaron que el Auto de Vista confutado se basó en una errónea aplicación de la ley sustantiva, defecto de sentencia previsto en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., por aplicación errónea de los arts. 48 en relación al art. 33 inc. m) y 70 de la Ley N° 1008 (errónea calificación de los hechos); situación sobre el que manifestaron que, el razonamiento del Tribunal de alzada no condice con la acusación y la Sentencia del Juez a quo, la decisión final no estableció razonablemente de qué manera el hecho delictivo relativo al Tráfico de Sustancias Controladas, fue subsumida a cada una de las modalidades acusadas relativas a la posesión dolosa, almacenamiento y transacciones a cualquier título, cuando en su criterio esas modalidades reconocen particularidades propias, que debieron ser analizadas a tiempo de la subsunción al tipo penal acusado, omisión que afectaría a la congruencia de la sentencia como elemento integrante del debido proceso; añaden, señalando que la Sentencia no precisaría de manera concreta que elementos de convicción demostraron la responsabilidad penal en las modalidades acusadas, limitándose a razonamientos subjetivos en la pretensión de demostrar la tenencia ilícita y posesión de la droga; finalmente, refieren que tanto la Sentencia y el Auto de Vista impugnado contravinieron el principio de legalidad, debido a que el Tribunal de Sentencia no cumplió con una adecuada subsunción del hecho al tipo penal, vicio o defecto que habría surgido en la emisión de la sentencia por errónea calificación de los hechos (tipicidad).

Con relación a la temática planteada invocaron como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 231 de 4 de julio de 2006, 329 de 29 de agosto de 2006, 315 de 25 de agosto de 2006 y 724 de 26 de noviembre de 2004.

Debe considerarse que, para la admisión del Recurso de Casación, no es suficiente cumplir con los requisitos previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., conforme manda el artículo 396 num. 3) del referido cuerpo legal, sino es necesario que previamente se hubiera admitido el recurso de apelación restringida o su inadmisión fuera ilegal y constituya un defecto absoluto, caso contrario no se le habilita al recurrente por el principio del "per saltum" a recurrir de casación.

En Autos, se tiene que los recurrentes formularon recurso de casación, contra el Auto de Vista que declaro improcedente el recurso de apelación restringida y confirmó la Sentencia apelada, añadiendo un nuevo motivo como agravio del Auto de Vista impugnado (art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen. aplicación errónea de la ley sustantiva), cuando éste no fue reclamado en el recurso de apelación restringida que propusieron y mucho menos los precedentes invocados como contradictorios, por ende al no haberse reclamado oportunamente este motivo, no están legitimados los recurrentes a interponer el Recurso de Casación respecto del motivo en cuestión, hecho que da lugar a la denegación de la admisión del presente recurso; respecto a los precedentes invocados, al no ser parte de la apelación restringida no cumplen con lo establecido en el art. 416 del Cód. Pdto. Pen.; por ello, no podría exigirse al Tribunal de apelación la observancia del motivo ut supra y los precedentes, si éstos no fueron reclamados e invocados en su apelación restringida, por tal razón no es posible realizar el análisis de fondo sobre este aspecto planteado; de lo anterior, se establece que en el motivo sujeto a examen, no se cumplió con los requisitos exigidos por el segundo párrafo del art. 416 del Cód. Pdto. Pen.

Con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, los recurrentes se limitan a denunciar la vulneración del derecho al debido proceso, pero sin describir en que consistió la restricción o disminución de su derecho, tampoco explicaron el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan aperturar la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo del presente motivo por flexibilización; consecuentemente, el recurso de casación respecto del único motivo deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación planteado por los recurrentes José Luís Canaviri Flores y Julio Cesar Canaviri Flores, de fs. 143 a 149.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 593

**Ministerio Público y Otra c/ Erlin Soliz Pérez y Otros  
Falsificación de Documento Privado y Otro  
Distrito: Pando**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 14 de agosto de 2020, cursante de fs. 623 a 627, Willam Antonio Zarco Bravo, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 9 de julio de 2020, de fs. 575 a 585, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Noelia Alfonsina Montero Vaca contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Falsedad de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 200 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Se pronuncia Sentencia N° 48/2018 de 9 de octubre de 2028 (fs. 482 a 499 vta.), declarando a Ruben Dario Burgos Tavera, Erlin Erwin Soliz Perez y Willam Antonio Zarco Bravo; absueltos de la comisión de los delitos de Falsificación de documento privado y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados en los arts. 200 y 203 del Cód. Pen.

b) Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público (fs. 522 a 524) y la acusadora particular Noelia Alfonsina Montero Vaca (fs. 533 a 539); formularon recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por Auto de Vista innumerado de 9 de julio de 2020, emitido por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró: 1. Procedente el recurso interpuesto por el Ministerio Público con relación a la sentencia N° 48/2018 emitida por el Juez de Sentencia Penal 1° de la Capital, disponiendo la nulidad de la misma y el correspondiente reenvío del juico al juzgado de sentencia penal siguiente en número. improcedentes los citados recursos y confirmó la Sentencia apelada. 2. Declarar Improcedente el recurso planteado por la víctima Noelia Alfonsina Montero.

c) Por diligencia de 9 de julio de 2020 (fs. 586 vta.), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 14 de agosto del mismo año (fs. 623 a 627), interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Del memorial del recurso de casación, se extraen los siguientes agravios:

II.1 En el Auto de Vista de 9 de julio de 2020, los argumentos no son claros ni evidenciables como para hacer creer que el hecho haya ocurrido, ya que existen contradicciones en la misma prueba presentada, contraviniendo en el Auto de Vista los hechos demostrados en juicio oral.

II.2 En el Auto de Vista impugnado existe revalorización de la prueba, contraviniendo el A.S. N° 438 de 15 de octubre de 2005 "...la línea jurisprudencial sobre valoración de la prueba y los hechos es de exclusividad y facultad de los jueces y Tribunales de Sentencia, son ellos los que reciben de forma directa la producción de la prueba y determinan los hechos...".

II.3 El Auto de Vista de 9 de julio de 2020, vulnera de manera directa el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, el principio de la seguridad jurídica al no realizar un análisis de todos los actuados del proceso, que se valoraron de manera correcta en el juicio oral y transcritos en la sentencia, de las pruebas documentales y testificales, contraviniendo el A.S. N° 438 de 15 de octubre de 2005, emanado por la Corte Suprema de Justicia: "... la valoración de la prueba y los hechos son de exclusividad y facultad de los jueces y Tribunales de Sentencia, son ellos los que reciben de forma directa la producción de la prueba y determinan los hechos...".

### **III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

#### IV. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con los requisitos de admisión previstos por los arts. 416 y 417 de la citada norma procesal, para con su resultado, declarar admisible o inadmisibile el recurso, esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal, abriendo su competencia pueda confrontar, sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Conforme se precisó en el acápite III inc. i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco días, plazo que conforme dispone el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; en autos, conforme cursa a fs. 586 vta. de obrados, Willam Antonio Zarco Bravo -ahora recurrente- fue notificado con el Auto de Vista recurrido el jueves 9 de julio de 2020; ahora bien, efectuando el cómputo del plazo exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., se establece que el recurso de casación fue presentado el viernes 14 de agosto del mismo año, según consta del cargo de recepción a fs. 623. Ahora bien por las connotaciones que trajo consigo la Pandemia de COVID 19, resulta importante considerar la Resolución de Sala Plena N° 27/2020 de fecha 30 de junio de 2020, en la que se dispone el reinicio de actividades jurisdiccionales en el Tribunal Departamental de Justicia de Pando desde el 1 de julio de 2020, reanudándose los plazos procesales en todas las materias a partir de la fecha mencionada; es decir, habiendo sido notificado el recurrente, cuando los plazos procesales corrían de modo normal, resulta que presentó su recurso de casación al veintiséis día hábil de su notificación; lo que efectivamente demuestra que se encuentra fuera del plazo de cinco días hábiles que establece dicho artículo.

Consiguientemente, no corresponde que este Tribunal abrir su competencia para conocer el fondo del mismo, por incumplimiento del plazo para su presentación, correspondiendo declarar su inadmisibilidad en estricta aplicación del último párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Willam Antonio Zarco Bravo Martínez Rivas, de fs. 679 a 680.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**594**

**Ministerio Público c/ Kieferth Vinique Chávez**  
**Transporte de Sustancias Controladas**  
**Distrito: Pando**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 13 de julio de 2020, cursante de fs. 171 a 172 vta., Kieferth Vinique Chávez, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 5 de marzo de 2020, de fs. 164 a 165 vta., pronunciado por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos (Y.P.F.B.) contra la recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 198, 199 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN**

a) Por Sentencia N° 21/2018 de 20 de abril (fs. 61 a 67 vta.), el Tribunal Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Kieferth Vinique Chávez, autor de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 203 del Cód. Pen., imponiendo la pena de dos años de reclusión, más el pago de costas, daños y perjuicios, con la disidencia del Juez Daniel Tito Atahuichi Álvarez en cuanto a la pena. Asimismo, la imputada fue absuelta de los delitos de Falsedad Material y Falsedad Ideológica.

b) Contra la mencionada Sentencia, el imputado Kieferth Vinique Chávez interpuso recurso de apelación restringida (fs. 75 a 76), resuelto por Auto de Vista de 5 de marzo de 2020, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 6 de julio de 2020 (fs. 169), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 13 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 6 de julio de 2020, interponiendo su recurso de casación el 13 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; en consecuencia, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El recurrente indica que en alzada denunció los agravios contenidos en los incs. 5) y 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., y la cuestionante descrita en referencia a la prueba MP-1, teniendo en cuenta que los vocales emiten el Auto de Vista sin fundamentación ni congruencia, puesto que no se pronunciaron sobre el fondo de los puntos cuestionados en la apelación restringida, pues el Tribunal de alzada tampoco señala bajo que marco legal, norma o consideración jurídica la fotocopia simple resulta como documento público, llegando simplemente a ese convencimiento por que el Tribunal de juicio dispuso tal situación, menos se evidencia que dicha copia haya sido emitida por autoridad competente bajo los alcances de los términos descritos en el art. 1287 del Código Civil (Cód. Civ.), por lo que de forma inobjetable se evidencia que el Tribunal de alzada, no se ha pronunciado en relación a los puntos descritos en apelación restringida, no siendo suficiente con referir los argumentos expuestos por el Tribunal de Sentencia, con la finalidad de evadir la responsabilidad de absolver los cuestionamientos deducidos, vulnerando lo establecido en los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., además de la afectación de derechos y garantías constitucionales.

Invocando y transcribiendo al efecto los AA.SS. Nos. 278/2012-RRC de 31 de octubre y 411/2014-RRC de 3 de septiembre, referidos el primero a la falta de pronunciamiento por parte del Tribunal de alzada y el segundo respecto a la subsunción en el tipo penal de Uso de Instrumento Falsificado, teniendo para ello en referencia a los puntos cuestionados en apelación restringida que supuestamente los referidos fallos serían contrarios al Auto de Vista impugnado conforme la descripción efectuada.

Conforme a lo anterior, se advierte que la parte recurrente cumple con los requisitos de admisibilidad establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., teniendo en cuenta que identifica primeramente que en alzada denunció los defectos de sentencia comprendidos en los incs. 5) y 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., y que el Tribunal de alzada hubiera omitido pronunciarse en relación a dichos puntos y que ello decanta en una posible incongruencia omisiva; además de manifestar que los AA.SS. Nos. 278/2012-RRC de 31 de octubre y 411/2014-RRC de 3 de septiembre, serían contrarios al Auto de Vista impugnado conforme a la descripción efectuada con anterioridad; en consecuencia, el recurso de casación deviene en admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación planteado por Kieferth Vinique Chávez, de fs. 171 a 172 vta., Asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**595****Ministerio Público y Otra c/ Mary Paz Salas Mena****Acusación y Denuncia Falsa****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 21 de julio del año en curso, cursante de fs. 392 a 396, Mary Paz Salas Mena interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 32/2020 de 11 de marzo del presente año, de fs. 382 a 388, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Isabel Salas Mena contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Acusación y Denuncia Falsa previsto y sancionado por el art. 166 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes procesales, se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 27/2019 de 19 de julio de 2019 (fs. 279 a 284 vta.), el Juzgado Primero de Sentencia en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Mary Paz Salas Mena, autora de la comisión del delito de Acusación y Denuncia Falsa previsto y sancionado por el art. 166 del Cód. Pen., imponiendo la pena de un año y ocho meses de privación de libertad, más el pago de costas y reparación de daño civil a calificarse en ejecución de sentencia.

b) Contra la referida Sentencia, la imputada Mary Paz Salas Mena, formuló recurso de apelación restringida (fs. 317 a 321), resuelto por A.V. N° 32/2020 de 11 de marzo del presente año (fs. 382 a 388), emitido por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso.

c) Por diligencia de 10 de julio del año en curso (fs. 391), fue notificado la imputada con el referido Auto de Vista; y el 21 de julio del presente año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS motivos del recurso de casación.

El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con los requisitos de admisión previstos por los arts. 416 y 417 de la citada norma procesal, para con su resultado, declarar admisible o inadmisibile el recurso, esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal, abriendo su competencia pueda confrontar, sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Del acápite II inc. i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco días, plazo que conforme dispone el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; en autos, conforme cursa a fs. 136 de obrados, Mary Paz Salas Mena -ahora recurrente- fue notificada con el Auto de Vista recurrido el viernes 10 de julio del año en curso; ahora bien, efectuando el cómputo del plazo exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., se establece que el recurso de casación fue presentado el martes 21 de julio del presente año.

Asimismo, según el Comunicado 39/2020 <https://www.mintrabajo.gob.bo/index.php/home/comunicados/1340-comunicado-39-2020.html> de 15 de julio del presente año emitido por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, que declara el jueves 16 de julio del presente año, como Feriado Departamental de La Paz, en cumplimiento del art. 67 del D.S. N° 21060 de 29 de agosto de 1985; asimismo el Comité de Operaciones de Emergencia Departamental (C.O.E.D.) La Paz, que determinó la suspensión de actividades laborales públicas y privadas desde el 17 de julio hasta el 19 del mismo mes, siguiendo las determinaciones acatadas por la contención y mitigación de casos de Covid-19; y en aplicación del art. 124 de la Ley del Órgano Judicial, que establece la suspensión de plazos por circunstancias de fuerza mayor, no tomándose en cuenta los días jueves 16 y viernes 17 de julio del presente año; por lo que ingresa dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; asimismo corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Como primer motivo, la recurrente señala que de acuerdo al art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., denuncia errónea aplicación de la ley sustantiva establecida en el art. 166 del Cód. Pen., en virtud de que se le declara autora del delito de Acusación y Denuncia Falsa, por lo que el Juez A-quo habría aplicado erróneamente la ley, dentro del apartado VII. Fundamentación Jurídica de la Resolución N°27/2019; asimismo cita como precedente contradictorio el A.S. N° 329/2006 de 29 de agosto, que versa sobre la errónea calificación de los hechos (tipicidad) relacionada al A.S. N° 417/2003 de 19 de Agosto; además manifiesta que el hecho juzgado no se subsume al tipo penal, por lo que el Juez Ad quo, habría creado su propia legislación y que habría efectuado una errónea aplicación de la ley; asimismo menciona el Código de Procedimiento Penal Abrogado (Decreto Ley N° 10426) la cual habría desarrollado con mayor claridad, precisión y diferenciación, las definiciones de Sentencia Condenatoria, Sentencia Absolutoria y Sentencia Declarativa de Inocencia, reiterando nuevamente que el Juez Ad quo, forzosamente y accionando ilegalmente, hace su propia interpretación de la ley; asimismo cita como precedentes contradictorios el A.S. N° 431 de 11 de octubre de 2006 y el A.S. N° 236 de 7 de marzo, los cuales versan sobre los elementos configurativos del tipo penal; de la verificación del recurso, denuncia hechos que se originan en Sentencia y no así en el Auto de Vista, porque son los mismo argumentos sostenidos de la apelación restringida.

Del segundo motivo, la recurrente señala que el art. 370 num. 5 del Cód. Pdto. Pen., porque la Sentencia establece la insuficiente fundamentación probatoria descriptiva de toda la prueba producida en juicio, por lo que el Juez Ad quo no habría hecho mención alguna sobre qué valor les otorga a las pruebas de descargo judicializadas y mucho menos a las pruebas extraordinarias que fueron devueltas en juicio sin considerarlas, asimismo cita como precedente contradictorio A.S. N° 183 de 6 de febrero de 2007 que versa sobre la fundamentación de la sentencia, de la verificación se establece que son los mismos argumentos señalados en la apelación restringida, por lo que se advierte que el presente recurso, no confronta la decisión del Tribunal de apelación, sino a la del Tribunal de origen.

Al respecto, de ambos motivos casacionales, se evidencia que la recurrente utilizó argumentos propios del recurso de apelación restringida, de donde se advierte que los contenidos del recurso de casación, no logra confrontar la actuación del Tribunal de apelación, sino a la del Tribunal de origen, denunciando hechos que se originan en Sentencia y no así en el Auto de Vista.

Pretendiendo que esta Sala Penal realice su función unificadora de jurisprudencia con relación a una Sentencia, buscando inducir a un nuevo control de legalidad de dicho fallo dentro de una etapa procesal que no se encuentra reservada para ello.

Recuérdese que según el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., la naturaleza jurídica del recurso de casación procede para impugnar exclusivamente Autos de Vista dictados por las Cortes Superiores de Justicia (ahora Tribunales Departamentales de Justicia), que sean contrarios a otros precedentes pronunciados ya sea por otras Cortes Superiores o Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del ahora Tribunal Supremo de Justicia; y, de ninguna manera procede contra una Sentencia, resolución que tiene su propio medio idóneo para ser impugnada, siendo la apelación restringida (art. 407 del Cód. Pen.).

Por lo que no señaló en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados referidos; los cuales debían ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida. Por lo que, se observa que incumplió los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.; más cuando resulta inviable la admisión del motivo vía flexibilización, al no haberse dado cumplimiento a los requisitos establecidos en el acápite II párrafo quinto de la presente resolución, por cuanto, los motivos resultan inadmisibles.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Mary Paz Salas Mena, de fs. 392 a 396.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**596**

**Noemí Sandra García Quiroga c/ René Gustavo Peláez Mazuelo**  
**Calumnia y Otro**  
**Distrito: Oruro**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 9 de septiembre de 2020, cursante a fs. 137 a 144 vta., René Gustavo Peláez Mazuelo, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 08/2020 de 5 de marzo, de fs. 112 a 124 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por Noemí Sandra García Quiroga contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Calumnia e Injuria, previstos y sancionados por los arts. 283 y 287 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 05/2014 (fs. 90 a 94), el Juzgado Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a René Gustavo Peláez Mazuelo autor de la comisión del delito de Injuria previsto y sancionado por el art. 287 primera parte del Código Penal, imponiendo la sanción de prestación de trabajo de dos meses y multa de cuarenta días a razón de Bs. 3.-, por día, además de haber sido absuelto del delito de Calumnia.

b) Contra la referida Sentencia, el ahora recurrente René Gustavo Peláez Mazuelo, formuló recurso de apelación restringida (fs. 248 a 254), que fue resuelto por A.V. N° 08/2020 de 5 de marzo, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró sin lugar el recurso de apelación y confirmó la Sentencia N° 05/2014.

c) Por diligencia de 26 de agosto de 2020 (fs. 127), fue notificado el acusado con el referido Auto de Vista; y el 27 de agosto de 2020, solicitó Complementación y Enmienda del Auto de Vista señalado (fs. 130 vta.). Por diligencia de 2 de septiembre de 2020 (fs. 133), se notificó al recurrente con el Decreto de 1 de septiembre de 2020 (fs. 132), mediante el cual interpuso el recurso de casación en fecha 9 de septiembre, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 26 de agosto de 2020 (fs. 127), solicitó Complementación y Enmienda del Auto de Vista señalado fs. 130 vta. Por diligencia de 2 de septiembre de 2020, (fs. 133) interpuso el recurso de casación en fecha 9 de septiembre (fs. 137 a 144 vta.); es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Señala como primer motivo casacional, la violación al debido proceso en su vertiente legalidad, vinculado al recurso de apelación restringida presentado en el tópico fundamentación de la sentencia insuficiente y contradictoria respecto a que el juez contradice las reglas de la sana crítica, pues no estaba supeditado a normas rígidas el alcance que debe reconocerse a aquellas; pues que se definen como el conjunto de reglas establecidas para orientar la objetividad y la actividad intelectual en la apreciación de estas, y una fórmula de valoración en la que se interrelacionan las reglas de la lógica los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia, las cuales influyen de igual forma en la autoridad como fundamento de la razón, el juez apreciará la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica estableciéndose una contradicción del Auto de Vista a la doctrina legal aplicable, por haberse aplicado la norma de un carácter distinto. Tomándose en cuenta el contenido de la disposición art. 193 inc. c) de la Ley N° 548 que refiere "Para asegurar el descubrimiento de la verdad sobre todas las autoridades del sistema judicial deberán considerar el testimonio de la niña, niño, adolecente como cierto, en tanto no se desvirtúe el mismo objetivamente. Denunciándose que la Autoridad Jurisdiccional, no les dio valor a dichas declaraciones olvidando los presupuestos legales de valoración de los medios al tratarse de menores de edad.

Se denuncia un tratamiento discriminatorio a las testificales de descargo ya que en su condición de menores de edad no pudieron precisar por su parte, lugar día y hora, sin embargo, a tiempo de establecer las incongruencias en cuanto a la defectuosa

valoración de la prueba, sobre la falta de precisión sobre las fechas, lugares y horas exactas en las declaraciones de los testigos de cargo, esta posición no fue atendida, es decir para que la acusación particular y la declaración de sus testigos, no es necesario que sus atestaciones sean uniformes, pero para la descargo, necesariamente deben expresar horas exactas.

Invocando como antecedente contradictorio con el Auto de Vista, el A.S. N° 724 de 26 de noviembre de 2004, cuya doctrina sería igual al caso concreto señalando la contradicción existente, que el Ad-quen habría expresado que la sentencia sería motivada, cuando los hechos, advertiría que existiese una contradicción en la presunción de verdad de las declaraciones de los testigos menores de edad, lo que demostraría, que los miembros de la Sala Penal, le dieron una aplicación distinta a lo determinado en el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., en cuanto a la motivación de las resoluciones, con la expresión de elementos de prueba y el valor que se le consignar a cada uno de ellos. Señala además como precedente contradictorio, el A.S. N° 25, de fecha 4 de febrero de 2010, que sería similar al caso concreto, y expresaría la contradicción existente señalando que, en el caso de referencia, se habría excluido la declaración de la víctima que era una menor de edad, la misma que fue ofrecida como testigo, y en el caso que nos ocupa, al haberse limitado esa posibilidad, al igual que en el caso concreto, se fracturaron los derechos de referencia y en particular el de motivación, ya que la Sala Penal no corrigió los defectos denunciados. Por lo que el presente motivo deviene en admisible.

Con relación al segundo motivo denunciado, referente a la afectación del debido proceso en su vertiente motivación, en lo que respecta al recurso de apelación restringida suscitado por la víctima, existiendo una vulneración al derecho al debido proceso, en virtud de las autoridades que dictaron el Auto de Vista ya que se habrían pronunciado de manera distinta a lo pretendido por la víctima inobservando el principio de "Tantum devolutum quantum appellatum", reconocido en nuestro ordenamiento jurídico en el art. 398 del Cód. Pdto. Pen. Esa operación de recibir un reclamo mediante una forma permitida por la ley y resolver por otra distinta que no fue reclamada, vulneraría el derecho al debido proceso en su vertiente motivación al existir una falta de fundamentación externa. Toda vez que la víctima denuncia errónea aplicación de la ley sustantiva y la sala atiende como si se hubiese planteado la inobservancia de la ley adjetiva, en cuanto a la falta de motivación de la sentencia.

Para los efectos de contrastación el recurrente invoca como precedentes contradictorios el A.S. N° 724 de 26 de noviembre de 2004, estableciendo la doctrina aplicable referente al deber de fundamentación de las resoluciones y el A.S. N° 221 de 7 de junio de 2006, estableciéndose como doctrina legal aplicable señalándose la importancia del principio de legalidad y correspondencia estricta que debe existir entre el comportamiento y descripción del tipo penal. Por lo que presente motivo devendría en Admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Cristian Rubén Jerez Quispe de fs. 715 a 721 vta. En cumplimiento del segundo párrafo del citado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**597**

**Ministerio Público y Otro c/ Israel Guido López Claros**  
**Falsedad Material y Otros**  
**Distrito: Oruro**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 26 de agosto de 2020, cursante de fs. 74 a 77, Eduardo García Morales en representación legal de la Dirección Departamental de Educación de Oruro, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 159/2019 de 19 de noviembre de fs. 61 a 64 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el recurrente como acusador particular, contra Israel Guido López Claros, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 198, 199 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

a) Por Sentencia N° 02/2018 de 24 de enero (fs. 22 a 31), el Tribunal de Sentencia en lo Penal N° 2 de la capital del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, falló; declarando Sentencia Absolutoria de culpa y pena en favor de Israel Guido López Claros, por lo delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 198, 199 y 203 del Cód. Pen., sin costas, disponiendo la cesación de todas las medidas cautelares personales dispuestas en su contra.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusador particular Eduardo García Morales en representación legal de la Dirección Departamental de Educación de Oruro (46 a 48 vta.), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el A.V. N° 159/2019 de 19 de noviembre (fs. 61 a 64 vta.), declarando improcedente el recurso de apelación restringida y en su mérito confirmando la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 25 de agosto de 2020 (fs. 69), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 26 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El recurrente haciendo una relación de los antecedentes, acusa que el Tribunal de alzada no habría considerado la prueba consignada como MP-D-4 (nota con cite DGTM-URT.STRIA N° 0443/2016 de 21 de marzo, suscrita por el Director General Territorial Militar), prueba que dice estar corroborada por la declaración testifical de cargo de Toby Bernabe Poma Limachi, quien ante la vista de la prueba signada como MP-D-7 (copia legalizada N° 22346 de 13 de abril de 2015) habría negado que la firma inserta en dicha copia legalizada de libreta deservicio militar sea la suya, evidenciando en su criterio que la documental observada contendría falsedad y utilizada y materializada por el imputado, lo que acusa de falta de consideración; asimismo, haciendo una exposición de la relación del hecho y descripción de los arts. 198, 199 y 203 del Cód. Pen., cita a manera de precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 527 de 17 de noviembre de 2006 y 455 de 14 de noviembre de 2005, referidos a la falsedad material e ideológica y la inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva.

**III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y (C.A.D.H.) 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica,

tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, trascripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 25 de agosto de 2020, interponiendo su recurso de casación el 26 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al único motivo, el recurrente haciendo una relación de los antecedentes, acusó que el Tribunal de alzada no consideró la prueba consignada como MP-D-4 (nota con cite DGTU-URT.STRIA N° 0443/2016 de 21 de marzo, suscrita por el Director General Territorial Militar), prueba que dice estar corroborada por la declaración testifical de cargo de Toby Bernabe Poma

Limachi, quien ante la vista de la prueba signada como MP-D-7 (copia legalizada N° 22346 de 13 de abril de 2015) negó que la firma inserta en la copia legalizada de libreta deservicio militar sea suya, que en su criterio la documental observada contiene falsedad, siendo utilizada y materializada por el imputado, aspecto que acusó de falta de consideración; asimismo, hace una exposición de la relación del hecho y descripción de los arts. 198, 199 y 203 del Cód. Pen.

Sobre la temática planteada citó como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 527 de 17 de noviembre de 2006 y 455 de 14 de noviembre de 2005, referidos a la falsedad material e ideológica y la inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva; se evidencia que, el recurrente no procedió a explicar de manera clara y precisa, la contradicción entre el Auto de Vista impugnado con los precedentes contradictorios invocados, limitándose solo a citar y transcribir lo pertinente de los precedentes, sin determinar de manera precisa el hecho generador del defecto que emergería del Auto de Vista confutado, haciendo apreciación genérica respecto de este y refiriéndose a la Sentencia, más aun cuando se hizo una descripción lacónica de los fundamentos del motivo; o sea, no explica si existió inobservancia o falta de valoración de la prueba de cargo consignada como MP-D-4, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida respecto al contraste de los precedentes invocados, cuando contrariamente éstos refieren a la inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva; incumpliendo de esta manera con la exigencia previstas en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. Con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, el recurrente no denunció ninguna vulneración o restricción de derechos y garantías constitucionales en el presente motivo, situación que imposibilita a este Tribunal considerara su aplicación para el análisis de admisibilidad; consecuentemente, el recurso de casación deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Eduardo García Morales en representación legal de la Dirección Departamental de Educación de Oruro, de fs. 74 a 77.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**598**

**Ministerio Público c/ Eddy Llojlla Calle  
Transporte de Sustancias Controladas  
Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 19 de agosto de 2020, cursante de fs. 840 a 842 vta., Eddy Llojlla Calle interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 147/2019 de 6 de noviembre de fs. 825 a 831, pronunciado por la Sala Penal Carta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Transporte de Sustancias Controladas previsto y sancionado por el art. 55 de la Ley N° 1008.

**I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

a) Por Sentencia N° 021/2018 de 3 de agosto (fs. 640 a 643 vta.), el Juzgado Quinto de Sentencia en lo Penal de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, falló declarando a Eddy Llojlla Calle, autor de la comisión del delito de Transporte de Sustancias Controladas, previsto por el art. 55 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley N° 1008), condenándole a la pena de diez (10) años de reclusión; asimismo, dispuso la incautación definitiva del vehículo, multa de 500 días a favor del Tesoro Judicial a razón de Bs. 10 por día, más costas al Estado en la suma de Bs. 1.000.

b) Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público en su condición de acusador público (fs. 700 a 705 vta.) y el acusado Eddy Llojlla Calle (732 a 739 vta.), interpusieron recurso de apelación restringida, ambos recursos observados por proveído de 10 de mayo de 2019 (fs. 780), subsanación por el Ministerio Público (fs. 818 a 819 vta.); a cuyo efecto, la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 147/2019 de 6 de noviembre; que determinó: Primero.- Rechazar el recurso de apelación restringida opuesta por Eddy Llojlla Calle, conforme al art. 399 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), al haber sido presentado fuera del plazo de ley. Segundo.- Admitir el recurso de apelación restringida interpuesto por el Ministerio Público y declaró improcedente los fundamentos planteados en el mismo. Tercero.- Confirmar la Sentencia impugnada.

c) Por diligencia de 10 de agosto de 2020 (fs. 832), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 19 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Del memorial del recurso de casación, se extraen los siguientes agravios:

1.- El recurrente manifestando que injustamente fue rechazado su recurso de apelación, por supuestamente no haber cumplido con las formalidades establecidas en el procedimiento, acusa refiriéndose a la Sentencia que esta contendría el defecto de la sentencia establecida en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., en los siguientes puntos: i) Que, estando demostrado la comisión del ilícito de Transporte de Sustancias Controladas, la acusación fiscal habría implicado la aplicación del art. 33 inc. m) de la Ley N° 1008, sin lograr demostrar objetivamente tal hecho, indica que el Auto de Vista impugnado habría confirmado una Sentencia injusta, que no consideró las circunstancias del hecho conforme a lo establecido en el art. 38 del Cód. Pen. ii) Que, el Juzgado de Sentencia no habría realizado una valoración integral y compulsiva correcta de los antecedentes del proceso, ni de las pruebas de cargo y descargo judicializadas en juicio oral. iii) Que, habría existido desconocimiento de los principios procesales como el indubio pro reo y favorabilidad, vulnerándose de tal forma los derechos y garantías establecidos en los arts. 115 y 120 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.). iv) Que, la parte considerativa de la Sentencia no guardaría concordancia con su parte dispositiva, debido a que se le habría sentenciado a la pena de 10 años, sin considerar las circunstancias del hecho, la naturaleza y realidad de la conducta, la personalidad del autor, las circunstancias atenuantes y agravantes, que debió derivar en la imposición de la pena mínima que es de 8 años. Invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 308/2015 de 20 de mayo.

2.- El recurrente acusa que el Auto de Vista confutado no habría cumplido con lo establecido en el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., siendo que toda resolución debe estar debidamente motivada y fundamentada; refiriéndose a la Sentencia, dice que la misma le impuso una pena de 10 años, sin fundamentar y motivar las razones por los cuales no considero la aplicación del art. 37 del Cód. Pen., tampoco respecto a la motivación del quantum y fijación de la pena, mucho menos la aplicación del principio de proporcionalidad. Para el punto invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 315/2003 de 13 de junio.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con los requisitos de admisión previstos por los arts. 416 y 417 de la citada norma procesal, para con su resultado, declarar admisible o inadmisibile el recurso, esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal, abriendo su competencia pueda confrontar, sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Conforme se precisó en el acápite III inc. i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco (5) días, plazo que conforme dispone el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; en autos, conforme se advierte de la diligencia a fs. 832, de la cual se establece que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista, el 10 de agosto de 2020 a horas 10:14; por otro lado, consta en el cargo a fs. 842 vta., que se presentó el recurso de casación el 19 de agosto del mismo año a horas 14:14; es decir, al día siete (7); por tanto, el recurso planteado se encuentra fuera del plazo de los cinco días previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; en consecuencia, habiéndose presentado el recurso de casación fuera del plazo de ley, el mismo deviene en inadmisibile; en previsión del precitado precepto procesal, ante la inobservancia del primer requisito de admisión del recurso, es innecesario ingresar al análisis de los demás presupuestos de admisibilidad.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Eddy Llojlla Calle, cursante de fs. 840 a 842 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**599****Carla Elizabeth Aldana Torrico c/ Douglas Percy Manzano Valdivia****Apropiación Indevida y Otros****Distrito: Oruro****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 19 de agosto de 2020, Douglas Percy Manzano Valdivia interpuso recurso de casación contra el Auto de Vista N° 11/2020 de 18 de junio, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido contra suya a instancias de Carla Elizabeth Aldana Torrico de Sánchez por los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza previstos y sancionados por los arts. 345 y 346 del Código Penal (Cód. Pen.) respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

Por Sentencia N° 88/2018 de 8 de noviembre, el Juzgado de Sentencia Primero en el Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Douglas Percy Manzano Valdivia, autor y culpable de la comisión de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza descritos en los arts. 345 y 346 del Cód. Pen. respectivamente, imponiéndole la pena de tres años de reclusión a ser cumplidos en el penal de 'San Pedro' de esa ciudad, más el pago de costas y responsabilidad civil a favor de la parte acusadora, averiguables en acción correspondiente.

Contra la mencionada Resolución, el hoy casacionista promovió recurso de apelación restringida, que fue resuelto a través de A.V. N° 11/2020 de 18 de junio, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró su improcedencia y confirmó la Sentencia apelada.

**II. MOTIVOS DEL RECURSO**

Previa reseña de antecedentes del proceso el recurrente manifiesta en casación:

Que pronunciada la Sentencia N° 88/2018, opuso apelación restringida, cuestionando la insuficiente fundamentación jurídica en ésta acusando el defecto descrito en el art. 370 num. 5) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.); reclamando también aspectos relacionados a información reportada por la Gerencia Nacional de Aduanas sobre las importaciones realizadas por AUTOTECH SRL, en el periodo octubre- febrero del 2018, que no fue tenida en cuenta por el juzgador de mérito, y que en perspectiva del recurrente constituyeron afectación al art. 124 del Cód. Pdto. Pen., concluyendo en tal consecuencia que "la acusación pública y particular no probo que el caso se hubo cometido el día en diciembre de 2017, por que la sociedad AUTOTECH SRL, no importó mercadería alguna" (sic). El recurrente cuestiona también que la Sentencia considerase que existió una suerte de confesión de parte, así como señala que la falta de fundamentación fue extensible a las consideraciones para la fijación judicial de la pena extrañando la consideración de las circunstancias descritas en los arts. 38 y 40 del Cód. Pen.

Que el Auto de Vista impugnado, "son subjetivos y que no demuestra que son consecuencia de un análisis integral de todos los antecedentes debatidos... toda vez que hace referencia que dicho reporte se encuentra debidamente codificado, una prueba que no ha sido ofrecido en su oportunidad, a efecto de poder revisar el art. 811 del Código Civil" (sic), aspecto calificado como intervención ultrapetita, haciéndose además alusión a un contrato de trabajo que no entró en debate de juicio oral.

Que, las manifestaciones del Tribunal de alzada sobre existencia de confesión judicial en torno a la existencia de mercadería, corresponden a un sistema de procesamiento penal no compatible con el vigente en la Ley N° 1970, más cuando por la prueba de descargo ID-1 se estableció que en el periodo "octubre de 2017, febrero de 2018... no se ha encontrado importaciones realizadas por AUTOTECH LTD S.R.L. realizadas a través de las Aduanas dependientes de la Gerencia Regional de Oruro" (sic).

Que, la prueba extraordinaria no cumplió con las reglas para su producción 'sobre el tiempo'.

Que, la mención del A.S. N° 134/2013-RRC de 20 de mayo, no era aplicable al caso presente, así como no eran aplicables cuestiones agravantes cuando su persona no fue depositaria, ni almacenero, limitándose a la sola entrega de mercadería.

Invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 14 de 26 de enero de 2007 y 90 de 20 de febrero de 2008, reproduciendo en ambos casos fragmentos sobre su contenido.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En relación al requisito plazo, se tiene que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista que impugna el 16 de julio de 2020, como reporta diligencia sentada a fs. 65, presentando el memorial de casación el 19 de agosto de 2020. Ahora bien, conforme Acuerdos 062, 063, 064 y 065 todos del 2020, la Sala Plena del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dispuso la suspensión de labores judiciales en el periodo comprendido del 20 de julio al 18 de agosto de la gestión de referencia, ello en consideración a la emergencia sanitaria por la pandemia Covid-19; en tal sentido, el cómputo del plazo dispuesto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., habiendo comenzado a correr desde el 17 de julio de los corrientes, fue interpuesto dentro de los cinco días hábiles señalados en norma.

En lo demás, el recurrente a más de realizar una entremezclada relación de antecedentes procesales, cuestiones de hecho, y apreciaciones sobre los resultados del trámite penal, no vincula un reclamo específico contra el A.V. N° 11/2020, toda vez que el texto del memorial de recurso se enfoca más en apuntes y percepciones propias sobre un acto genérico en torno a un supuesto reporte de actividad comercial de parte de la Administración Aduanera, reclamándose por una parte su consignación en el proceso y en otra su valoración. Tal imprecisión es presente también en lo tocante a un juicio de valor otorgado sobre

una supuesta confesión judicial, empero sin identificarse cuál el acto en específico donde la misma se haya manifestado ni los efectos que haya conllevado al resultado del proceso.

En suma, los presupuestos formales para la admisión del recurso de casación no fueron absueltos, ya sea por el incumplimiento del señalamiento de contradicción en términos precisos entre el Auto de Vista impugnado con resoluciones similares (precedentes contradictorios), no ofreciéndose de manera clara una explicación de cuál fuera agravio directo que se considere causal de reclamo en casación, exponiendo más bien, enunciaciones inacabadas que naturalmente no configuran plataforma jurídico procesal alguna; situación que, no solo configura un abierto incumplimiento a las exigencias descritas en los arts. 416 y ss. del Cód. Pdto. Pen., sino en los hechos denotan un actuar risible e imprudente de parte de quien recurre.

Si bien el memorial de recurso cita como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 14 de 26 de enero de 2007 y 90 de 20 de febrero de 2008, su presencia no es más que nominal y enunciativa por cuanto, superando la transcripción de fragmentos no se argumenta cual la ligazón entre los mismos y el fallo impugnado, como tampoco se alega la situación de hecho similar refutada de contradictoria.

El recurso, superando la opinión del recurrente, no brinda herramientas ni indicios para un análisis más profundo en torno a los antecedentes procesales, por cuanto la cita de insinuaciones que redundan en la valoración de la prueba en la sentencia, inherentes a un informe evacuado por la Administración Aduanera, como tampoco profundiza sobre la presencia de supuestos de flexibilización que habiliten la competencia de este Tribunal, razones por las que restará declarar su inadmisibilidad.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Douglas Percy Manzano Valdivia.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**600**

**María Magdalena Arancibia Orellana c/ Jorge Luis Ticona Onofre**  
**Apropiación Indevida**  
**Distrito: Chuquisaca**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 11 de septiembre de 2020 (fs. 120 a 123 vta.) Jorge Luis Ticona Onofre interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 148/2020 de 20 de julio, de fs. 109 a 110 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, por la presunta comisión de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza; previstos y sancionados por los arts. 345 y 346 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 13/2019 de 7 de julio de 2019 (fs. 65 a 78 vta.), el Juzgado de Sentencia Penal 1° en lo Penal; declaró al acusado Jorge Daniel Cruz Montiel, autor y culpable de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 345 y 346 del Cód. Pen., condenándolos a cumplir reclusión de dos (2) años y 8 meses, a cumplir en la cárcel pública de San Roque.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado Jorge Luis Ticona Onofre (fs. 65 a 78 vta.); interpuso recurso de apelación restringida y fue observado mediante providencia de fecha 23 de septiembre de 2019, a efecto de que el apelante en relación al primer motivo refiere que el recurso de apelación restringida no especifica concretamente, qué reglas y sub reglas de la sana crítica, hubiere infringido el A-quo, por qué o en qué parte de la Resolución se evidenciare aquello, toda vez que acusa defectuosa valoración probatoria, requisitos inexcusables establecidos por la jurisprudencia para abrir la atribución de control de legalidad de la valoración probatoria. Respecto al segundo motivo, observan los vocales que el recurrente no indica de manera clara cual a aplicación que se pretende de las normas que considera vulneradas o erróneamente interpretadas por el A-quo.

c) Mediante memorial de fecha 27 de septiembre de 2020 (fs.96 a 98 vta.); pretende subsanar las observaciones efectuadas por el Tribunal de Alzada.

d) Teniéndose que en mérito a los memoriales presentados se pronuncia el correspondiente A.V. N° 148/2020 de fecha 20 de julio de 2020, en el que se rechaza el recurso de Apelación planteado por no haberse subsanado los defectos de fundamentación observados por parte del Tribunal de Alzada.

f) Notificada la parte recurrente con el referido Auto de Vista, Jorge Luis Ticona Onofre interpuso el respectivo recurso de casación.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas

especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DE RELEVANCIA CASACIONAL Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MISMOS.

III.1 En cuanto al cumplimiento en el Término de Interposición.- En el caso de autos se advierte que el recurrente, ha sido notificado con el Auto de Vista en fecha 5 de agosto de 2020, conforme consta en diligencia de fs. 113, interponiendo el recurso de casación el 11 de septiembre de 2020 (fs. 120 a 123 vta.); tomándose en consideración que en mérito a la pandemia de COVID 19; se reanudaron los plazos procesales el 7 de septiembre de 2020, conforme consta en la Circular SP N° 31/2020 de Sala Plena del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, en ese entendimiento se presentó el recurso dentro el plazo de los cinco días, teniéndose por cumplida la formalidad temporal exigida por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

III.2 El recurrente señala como primer motivo casacional que el Tribunal de apelación rechazó in limine su recurso de apelación sin ingresar al fondo de la problemática expuesta en los motivos de agravio vulnerando su derecho a la defensa, acceso a la justicia, derecho a Impugnación y Tutela Judicial Efectiva; sin considerar los criterios de flexibilización considerados en la Doctrina Legal Aplicable del Tribunal Supremo de Justicia; al respecto es importante señalar que el derecho de impugnación se encuentra resguardado por nuestra normativa vigente; es así que en los de la materia una vez pronunciada la sentencia, el acusado presentó recurso de apelación, y al radicarse en la Sala, se hizo observaciones a efecto de que sean corregidas por el recurrente; sin embargo, se presenta memorial de subsanación, que al decir del Tribunal Ad quo, no cumplió con lo requerido en el decreto en el que se hacen las observaciones correspondientes. Teniéndose de lo señalado que sí tuvo derecho a interponer el recurso de apelación, que se le concedió el término de ley para subsanar los defectos y no lo hizo; operando la preclusión de su derecho.

En aplicación al principio de seguridad jurídica, corresponde a este Tribunal unificar jurisprudencia y por ende seguir la misma línea sentada en situaciones similares; en ese sentido, conforme informan los datos del proceso expuestos en el acápite I del presente fallo, se tiene que emitida la Sentencia condenatoria contra el recurrente, éste si bien interpuso el recurso de Apelación Restringida, no lo subsanó correctamente y en Casación éste Tribunal se ve impedido de analizar en el Fondo aspectos cuestionados de la Sentencia, en razón que en el Auto de Vista no se lo hizo; consiguientemente, no se encuentra habilitado para presentar recurso de casación sobre aspectos atinentes a los agravios planteados en el Recurso de Apelación Restringida con relación a la Sentencia; toda vez, que en nuestro ordenamiento jurídico no se reconoce la figura del “per saltum”. Sobre el particular, analizados los argumentos vertidos en casación, se evidencia que el recurrente realiza una serie de argumentaciones dirigidas contra la Sentencia, relacionados con los motivos de agravio del recurso de apelación restringida, pretendiendo que esta Sala Penal realice un nuevo control de legalidad sobre la misma, situación que no puede ser atendida favorablemente debido a que conforme los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., lo que se debe identificar es la contradicción del Auto de Vista con los precedentes invocados, por lo que ante el incumplimiento de lo normado se declara este motivo en inadmisibile.

III.3 A su vez refiere como segundo motivo casacional que al rechazar por inadmisibile el recurso de apelación restringida interpuesto no se consideró que en el primer memorial se indicaron los motivos que hacían a la impugnación y en el memorial de subsanación, se complementó y aclaró el recurso, considerando que se cumplieron con los requisitos legales establecidos en la norma, señalando que el tribunal de alzada obró con excesiva rigurosidad formal, contraviniendo la doctrina legal aplicable contenida en el A.S. N° 100/2016 de 16 de febrero, en el que se establece criterios de interpretación más favorable en el análisis de admisión de un recurso, entendiéndose que la Constitución contiene un mandato positivo que obliga a interpretar la normativa vigente en el sentido más favorable para la efectividad del derecho fundamental, de forma que, aunque las formas y requisitos del proceso cumplen un papel importante para la ordenación del proceso- señalando el precedente- que no toda irregularidad formal puede convertirse en un obstáculo insubsanable para su prosecución, teniendo éste criterio límites atendiendo el carácter bilateral de un proceso; habiéndose en éste caso precisado el motivo casacional con relación al Auto de Vista, expuesta la contradicción existente entre el precedente citado y la resolución impugnada, así como se establece la aplicación que se pretende, cumpliendo los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 Cód. Pdto. Pen.; correspondiendo declarar la admisibilidad del presente motivo.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el segundo motivo casacional, interpuesto por Jorge Luis Ticona, cursante a fs. 120 a 123 vta. cursante en los antecedentes de la causa. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**601**

**Alejandro Gastón Encinas Valverde c/ Josué Salvatierra Chávez**  
**Apropiación Indevida y Abuso de Confianza**  
**Distrito: Chuquisaca**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 11 de septiembre de 2020, cursante de fs. 253 a 256, Alejandro Gastón Encinas Valverde, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 124/2020 de 20 de julio, de fs. 243 a 246, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el recurrente contra Josué Salvatierra Chávez, por la presunta comisión de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 345 y 346 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 18/2017 de 15 de marzo (fs. 160 a 167 vta.), el Juez Primero de Sentencia en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró al imputado Josué Salvatierra Chávez, absuelto de pena y culpa de la comisión de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 345 y 346 del Cód. Pen., salvando la vía civil para hacer valer sus derechos.

b) Contra la referida Sentencia, el acusador particular Alejandro Gastón Encinas Valverde interpuso recurso de apelación restringida (fs. 183 a 185 vta.), que previo memorial de subsanación (fs. 200 a 201 vta.), fue resuelto por A.V. N° 177/2018 de 29 de junio (fs. 206 a 207 vta.), que fue dejado sin efecto por A.S. N° 224/2019-RRC de 15 de abril (fs. 231 a 237 vta.); en cuyo mérito, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, rechazó por inadmisibles el recurso planteado y confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 19 de agosto de 2020 (fs. 248), fue notificado el recurrente, con el Auto de Vista recurrido; y, el 11 de septiembre del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado incurrió en actividad procesal defectuosa, en vista de que su recurso de apelación restringida fue rechazado, sin entrar en el fondo es decir sin dar a conocer de qué manera el art. 345 del Cód. Pen., se hubiera inobservado o aplicado erróneamente, denuncia que el Juez a quo no dio una respuesta adecuada a los errores en la labor de subsunción respecto al delito de apropiación indebida, en vista de que en el memorial que cumple lo observado que presento el recurrente, el Juez no habría cumplido con la verificación correspondiente, que fue el acusador quien contrato y cancelo la suma de 299.260,32 Bs. A la empresa ELDA para la reposición del muro de contención que se deslizo, consecuentemente el dinero que restituye el seguro pertenecería al recurrente mas no así al denunciado, sin embargo el Auto de Vista considero la inexistencia del delito al fundamentar que el acusado seria el propietario del dinero, no obstante menciona que pese a la explicación vertida por el recurrente en lo que concierna a tenedor legítimo Vs. Propietario no fue aplicado conforme prevén los AA.SS. Nos. 329/2017 RRC de 03 de mayo, a su vez se vulneró el principio de verdad material sobre verdad formal, conforme prevén los AA.SS. Nos. 913/2016-RRC del 18 de noviembre, 313/2016, 225/2015, SS.CC. Plurinacionales Nos. 1662/2012 de 1 de octubre, 0713/2010-R de 26 de julio, además de tener como afectación al debido proceso, el derecho de acceso a la justicia y el derecho al recurso.

Cita los Autos Supremos como precedentes contradictorios, Nos. 327/2016-RRC del 21 de abril, 302/2015-RRC del 30 de junio, 305/2015 RRC del 20 de mayo, 182/2013 del 27 de junio, 205/2017-RRC del 21 de marzo, 459/2014 del 17 de septiembre.

**III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: 1) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; 2) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; 3) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, 4) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

## IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 19 de agosto 2020, interponiendo su recurso de casación el 11 de septiembre de 2020; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, cumpliendo el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; en cuyo mérito, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Ahora bien, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado incurrió en actividad procesal defectuosa debido a que rechazó su recurso de apelación restringida sin dar a conocer de qué manera el art. 345 del Cód. Pen., se hubiera inobservado o aplicado erróneamente dejando de lado el análisis de fondo respecto a la verificación correspondiente, que fue el acusador quien contrato y cancelo la suma de 299.260,32 Bs. A la empresa ELDA para la reposición del muro de contención que se deslizo, consecuentemente el dinero que restituye el seguro pertenecería al recurrente mas no así al denunciado, invoco los AA.SS. Nos. 327/2016–RRC del 21 de abril, 302/2015–RRC del 30 de junio, 305/2015 RRC de 20 de mayo, 182/2013 del 27 de junio, 205/2017–RRC del 21 de marzo, 459/2014 del 17 de septiembre; sin embargo, se limitó a realizar transcripciones sin observar el trabajo de contraste con ninguno de los precedentes invocados; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta por el recurrente, no basta con transcribir partes del Auto Supremo o citarlos; sino, que correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos este Tribunal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió en el presente recurso.

También cita las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1662/2012 de 1 de octubre, 0713/2010–R de 26 de julio; no obstante, en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., las Sentencias Constitucionales, no tienen la calidad de precedentes contradictorios, constituyendo tales, únicamente los Autos de Vista dictados en recursos de apelación restringida y Autos Supremos donde se establezca o ratifique doctrina legal aplicable; no siendo válido, el acudir a jurisprudencia constitucional a objeto del cumplimiento de la cita de precedente y explicación de contradicción que exige la ley.

No obstante, de lo anterior en la fundamentación de este recurso, el recurrente denuncia la concurrencia de actividad procesal defectuosa, teniendo como antecedente generador del recurso que el Auto de Vista por formalismo, rechazó su recurso de apelación restringida, considerando la inexistencia del delito al fundamentar que el acusado sería el propietario del dinero, teniendo como resultado dañoso el no haberse ingresado al análisis de fondo de su recurso de apelación restringida en afectación a los derechos del debido proceso, el acceso a la justicia y el derecho al recurso.

De la fundamentación expuesta, se observa que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el recurso en examen deviene en admisible.

## POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Alejandro Gastón Encinas Valverde, de fs. 253 a 256. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**602****Ministerio Público y Otra c/ Denisse Jazmin Olave Amacoine****Lesiones Graves y Leves****Distrito: Santa Cruz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 10 de enero de 2020, cursante de fs. 336 y vta., Denisse Jazmin Olave Amacoine, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 49 de 25 de octubre de 2019, de fs. 329 a 332, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Florinda Céspedes Villarroel contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado por el art. 271 párrafo segundo del Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

a) Por Sentencia N° 11/2019 de 2 de abril (fs. 217 a 228 vta.), el Juez Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Denisse Jazmin Olave Amacoine, absuelta de culpa y pena de la comisión del delito de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado por el art. 271 párrafo segundo del Cód. Pen.

b) Contra la mencionada Sentencia, la acusadora particular Florinda Céspedes Villarroel, formuló recurso de apelación restringida (fs. 265 a 270), resuelto por A.V. N° 49 de 25 de octubre de 2019, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible y procedente el recurso planteado; en tal sentido, anuló totalmente la Sentencia apelada, disponiendo el reenvío ante otro Juez de Sentencia llamado por Ley con costas.

c) Por diligencia de 8 de enero de 2020 (fs. 335), la parte recurrente fue notificada con el referido Auto de Vista; y, el 10 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

#### II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En el caso de autos se advierte que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 8 de enero de 2020, interponiendo su recurso de casación el 10 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar las demás exigencias de admisibilidad.

La parte recurrente advierte que el Tribunal de alzada emitió un fallo contrario a la Sentencia y que no evidenciaron la sustanciación del juicio, aplicando de forma incorrecta los arts. 271 del Cód. Pen., 360, 124, 370 num. 11), 171 y 173 del Cód. Pdto. Pen., pues conforme las pruebas aportadas, las investigaciones efectuadas, los resultados históricos de los hechos “se demostró claramente que la pelea de mi gratuita detractora Florinda Céspedes Villarroel fue con mi padre Roberto Segundo Olave Morales a quien le produjo una herida en el rostro...”, demostrando el manipuleo que efectuó la parte contraria en la justicia para obtener un resultado conveniente.

De lo expuesto anteriormente se advierte el incumplimiento de los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., pues no se advierte primeramente la invocación de precedentes contradictorios tal cual se advierte en el punto iii) del acápite anterior y segundo que no se evidencia denuncia contra el Auto de Vista impugnado, más resulta del análisis del recurso de casación una narrativa de los hechos y no una controversia contra el fallo del Tribunal de alzada, por lo tanto no resulta viable el análisis de fondo de la problemática planteada deviniendo el recurso de casación en inadmisibile por falta de cumplimiento de los requisitos de admisibilidad.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Denisse Jazmin Olave Amacoine, de fs. 336 y vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**604****Ministerio Público y Oscar Salas Ortuño c/ Abdón Edwin Abastoflor Flores****Estafa****Distrito: Oruro****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 7 de septiembre de 2020, Abdón Edwin Abastoflor Flores, interpuso recurso de casación contra el Auto de Vista N° 18/2020 de 10 de julio, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso seguido contra suya por el Ministerio Público y Oscar Salas Ortuño por el delito de Estafa previsto y sancionado en el Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 17/2018 de 27 de agosto, el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Abdón Edwin Abastoflor Flores, autor y culpable por la comisión del delito de Estafa, tipificado en el art. 335 del Cód. Pen., imponiéndole la pena de cinco años de reclusión a ser cumplidos en la Cárcel Pública de 'San Pedro' en esa ciudad; más el pago de doscientos días multa a razón de diez bolivianos por día, así como el pago de costas a favor del Estado y pago de responsabilidad civil a favor de la víctima, averiguable en fase de ejecución.

b) Contra la señalada Sentencia, el hoy casacionista, promovió recurso de apelación restringida, siendo resuelto a través de A.V. N° 18/2020 de 10 de julio, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró su improcedencia, confirmando el Fallo de grado.

c) Por diligencias de 31 de agosto de 2020 (fs. 111), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 7 de septiembre del mismo año interpuso el recurso de casación que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

#### II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En el marco del defecto descrito en el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., el recurrente considera que la Sentencia refiere al menos mínimamente "cual el fundamento para establecer que lo que paso el año 2011 se constituye en el delito de Estafa" (sic), más cuando los antecedentes del caso reportan la existencia de un sobreseimiento a favor suyo, además de afirmar que "la autoridad fiscal en etapa preparatoria inclusive no pudo realizar una investigación minuciosa y de acorde a lo que establece nuestra normativa" (sic). Considera que la fundamentación en Sentencia es insuficiente para sustentar una condena "por cuanto la juzgadora se limita a transcribir doctrina concerniente a los elementos constitutivos del delito...empero eso no guarda relación con la fundamentación hecha por los juzgadores y no se plasma en la sentencia respecto a [su] conducta, simplemente se limitan a manifestar que [su] persona hubiera cometido el delito de Estafa basándose únicamente en la declaración de la víctima" (sic).

De similar forma con base en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., el recurrente argumenta que la Sentencia incurre en valoración defectuosa de la prueba, pues no valoró la prueba ofrecida por su parte, limitándose sólo a describirla, cuando la misma debía ser valorada tanto individual como integralmente. Cuestiona que, en su caso, dentro de la audiencia de juicio oral, no se constituyó la investigadora asignada al caso, no se incorporó un informe conclusivo que determine que su persona trabajaba como contador de la empresa Osmach, cuando en los hechos solo desempeñaba funciones de gestor (llenado de formularios) y no así 'contador contable'.

Agrega que tanto el Tribunal de juicio como el de apelación, basaron sus decisiones solo en presunciones y 'evidencias circunstanciales', generando ficciones de culpabilidad sin que de por medio exista elemento probatorio alguno que demuestre la comisión del delito de Estafa, más cuando "hasta los testigos de cargo y el representante del Ministerio Público dejó constancia que [su] persona se dedicaba únicamente al llenado de formularios...para impuestos nacionales y que además el que tenía que facturar cualquier tipo de gastos era la víctima...y no supuestamente pagar para conseguir esas facturas" (sic).

Invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 297 de 30 de julio de 2002, 335 de 3 de julio de 2001, 398 de 25 de junio de 2001, 421 de 15 de agosto de 2001 y 430 (b) de 16 de agosto de 2001, reproduciendo en cada caso una porción cuyo texto común fuera atinente a la suficiencia de elementos para la emisión de una sentencia condenatoria.

#### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre

Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Este Tribunal de manera uniforme y reiterada, ha establecido que un supuesto de flexibilización de los requisitos del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente su competencia, es aquel en el que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: 1) Que el fin último del derecho es la justicia; 2) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo de Justicia referida precedentemente; 3) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, 4) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En relación al plazo habilitante, el señor Abastoflor Flores fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 31 de agosto de 2020, como destaca diligencia de fs. 111, presentando su recurso de casación 7 de septiembre del mismo año, cumpliendo el rango de tiempo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

En lo que resta el recurrente básicamente realiza cuestionamientos relacionados con yerros de fundamentación dentro de la Sentencia, señalando en suma que no existió argumentación que explique la comisión del delito, así como la valoración integral de la prueba fuera inexistente, explica también que varias cuestiones no fueron tomadas en cuenta, como fuera el caso de un requerimiento de sobreseimiento dictado en etapa preparatoria, así como otros elementos de prueba –que en su perspectiva– dieran cuenta de su estado de inocencia. Sin embargo, a fines del recurso de casación teniendo en cuenta su especial diseño y la configuración proveniente de Ley escrita, el recurso pretendido decae en inadmisibile.

No solo se trata del incumplimiento del señalamiento de la situación de hecho similar que se refute contradictoria, sino también el planteamiento propuesto por el señor Abstoflor Flores, procura la censura de la propia Sentencia N° 17/2018, utilizando al A.V. N°18/2020, cuando menos como apunte referencial de sus reclamos, situación que no se enmarca ni a los presupuestos exigidos por los arts. 416 y ss. del Cód. Pdto. Pen., como tampoco abarca la legitimidad procesal que hace al tipo de resoluciones impugnables en casación.

De igual forma si bien el memorial de casación consta de la cita y parcial transcripción de los AA.SS. Nos. 297 de 30 de julio de 2002, 335 de 3 de julio de 2001, 398 de 25 de junio de 2001, 421 de 15 de agosto de 2001 y 430 (b) de 16 de agosto de 2001, su presencia no es más que nominal y enunciativa por cuanto, superando la reproducción de pasajes no se argumenta cual la ligazón entre los mismos y el fallo impugnado, como tampoco se alega la situación de hecho similar refutada de contradictoria, exigida taxativamente por el art. 416 y ss. del Cód. Pdto. Pen., como condición habilitante del recurso de casación.

Ciertamente el rigor formalista de exigibilidad de requisitos procesales ha sido superado en la jurisprudencia de la última década, de hecho prácticas sacramentales que impidan el acceso al derecho a la impugnación (tutelado desde el art. 180 de la C.P.E.) no son permisibles a la fecha; empero, el derecho a recurrir no debe desvincularse del marco legal que por especialidad rige cada caso, dicho de otro modo, recurrir no significa pasar por alto la norma adjetiva que prevé cada recurso en específico. Ahora bien, si por esencia, el recurrir le está reservado a quien haya sufrido agravio por alguna resolución, es suficiente que quien recurre limite su actividad simplemente a sustentar el agravio, pues también deberá tenerse presente que la actividad recursiva se halla tasada por norma, es decir, que paralelamente deberán ser cumplidos los requisitos que la ley exija. Un escenario en el que se deje de lado requisitos formales, degeneraría la actividad recursiva a un foro de atención de reclamos, alejado de la posibilidad de reparar y corregir en derecho algún agravio producido, así como dejaría a la discrecionalidad de la autoridad jurisdiccional cuáles los casos que atiende y cuáles los que no, dentro de un marco indeseado de subjetividad.

Asimismo, se deja constancia que el recurso de casación no se circunscribe a los presupuestos de flexibilización establecidos y explicados en el acápite anterior a efectos de ingresar al fondo del asunto; toda vez, que no se evidencian posibles afectaciones a las garantías constitucionales o una disminución de la resolución de alzada en referencia a lo anterior, en tal sentido el presente recurso deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Abdón Edwin Abastoflor Flores.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**605****José Carlos Zariza Carpio c/ Gregorio Quispe Huayhua y Otras****Despojo y Otros****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 26 de septiembre de 2019, de fs. 1314 a 1316, Ilda Poma Pujro y Clemente Mayta, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 6 de 15 de abril de 2020, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público en su contra, por la presunta comisión del delito de Cheque en descubierto previsto y sancionado por el art. 204 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 130 de agosto de 2014 (fs. 940 a 944), resolvió absolver de culpa y pena a Gregorio Quispe Huayhua, Gregoria Mayta Poma, Clemente Mayta e Hilda Poma Pujro de la comisión de los delitos de Despojo, Perturbación de Posesión y Daño Simple, tipificados en los arts. 351, 353 y 358 Cód. Pen.

b) Contra la mencionada Sentencia, José Carlos Zariza Carpio interpuso recurso de apelación restringida (fs. 991 a 1003 vta.); resuelto mediante A.V. N° 45/2016 de 5 de diciembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; que resolvió declarar improcedentes las cuestiones planteadas, confirmando la Sentencia N° 130/2014 de 11 de agosto de 2014.

c) En contra del Auto de Vista, se interpuso recurso de casación por José Carlos Zariza Carpio (fs. 1193 a 1204) y Teresa Jesús Tórrez Tórrez (fs. 1242 a 1247); resuelto mediante A.S. N° 373/2018-RRC de 5 de junio de 2018; mediante el cual se declara Fundados los recursos y se deja Sin Efecto el A.V. N° 45/2016 de 5 de diciembre.

d) En cumplimiento del A.S. N° 373/2018-RRC de 5 de junio, se concede a los recurrentes el plazo de 3 días a efecto de que corrijan su recurso de apelación restringida; y es así que presentan memorial de subsanación José Carlos Zariza Carpio (fs. 1281 a 1288) y Teresa Jesús Tórrez Tórrez (fs. 1289 a 1243 vta.), resuelto mediante A.V. N° 33/2019 de 14 de marzo, mediante el cual se declara procedente las cuestiones planteadas y en consecuencia se anula la Sentencia N° 130/2014 de agosto (fs. 940 a 944).

e) Por diligencia de 19 de septiembre de 2019, Ilda Poma Pujro y Clemente Mayta, fueron notificados con el referido Auto de Vista; y, el 26 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DE RELEVANCIA CASACIONAL Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MISMOS

III.1 Del Término de Interposición del Recurso. - En el caso de autos, se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 19 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 26 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

III.1 Señala que en el Auto de Vista impugnado existe revalorización de la prueba vulnerando la existencia de instancia única que se traduce formalmente en la oralidad, continuidad, contradicción por la categórica y trascendental importancia el principio de inmediación; trayendo a colación como precedente contradictorio el A.S. N° 214 de 28 de marzo de 2007: " Los jueces de mérito son soberanos en la valoración de las pruebas, que las estiman o desestiman debiendo siempre indicar las razones para admitir o desestimar determinados elementos probatorios, los razonamientos del fallo deben estar acordes a las reglas del pensamiento humano, siendo este iter lógico de una sentencia, el que debe fundarse en las leyes del pensamiento, las que independientemente de nuestra experiencia se presentan como necesarias en nuestro raciocinio".

Considerando el recurrente que en el Auto de Vista se incurre en contradicción a lo citado y no obstante que el Tribunal de Alzada hace referencia a la prohibición de revalorización de la prueba en su contenido incurre en la misma, precisando el Considerando IV en sus puntos 4to y 6to.

Se advierte que no solo se limita a precisar el precedente contradictorio citado; sino que a tiempo de sustentar la vulneración al debido proceso, proporcionó los antecedentes generadores de su recurso, explicitando los fundamentos de su alzada y las respuestas otorgadas por el Tribunal de apelación; asimismo, detalló en qué consistieron las omisiones y deficiencias en que hubiere incurrido el señalado Tribunal -revalorización probatoria aludida\_, que generó se anule la sentencia absolutoria dictada a su favor; a su criterio producto de una revalorización de alzada, que fuese contraria a la pretensión de los recurrentes. En consecuencia, se observa el cumplimiento de los presupuestos de exigidos en los arts. 416 y 417 Cód. Pdto. Pen. y, por ende, resulta admisible el motivo expuesto.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Ilda Poma Pujro y Clemente Mayta. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**606****Ministerio Público y Otro c/ Juana Quispe Cosme****Estelionato****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 17 de agosto de 2020, Juana Quispe Cosme, interpuso recurso de casación contra el Auto de Vista N° 146/2019 de 6 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Público y Julia Victoria Martínez por el delito de Estelionato previsto y sancionado en el arts. 337 del Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 29/2017 de 21 de noviembre, el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró la autoría de Juana Quispe Cosme por la comisión del delito de Estelionato previsto en el art. 337 del Cód. Pen., imponiéndole la pena privativa de libertad de cinco años de presidio, más costas y pago de responsabilidad civil a favor del Estado, averiguables en fase de ejecución.

b) Contra la citada Sentencia, la hoy casacionista promovió recurso de apelación restringida, resuelto a través de A.V. N° 146/2019 de 6 de noviembre, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declarando su improcedencia, confirmando de tal modo la Sentencia N° 29/2017 de 21 de noviembre.

Más adelante la recurrente promovió explicación, complementación y enmienda, motivando la emisión del Auto 9 de julio de 2020, declarándolo con lugar en parte.

#### II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.- Denuncia actividad procesal defectuosa basada en un supuesto de falta de fundamentación y congruencia en el Auto de Vista impugnado, explicando que en este no se emitió ningún tipo de pronunciamiento respecto a la extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, que acompañó a los argumentos sobre prescripción opuestos en fase de apelación. Considera que el Tribunal de alzada con ello transgredió los arts. 124 y 398 del Código Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), incurriendo en defecto absoluto al violar el art. 115 Constitucional en lo que es la garantía del debido proceso, así como adoptar una postura contradictoria a los AA.SS. Nos. 617 de 24 de noviembre de 2007 y 431 de 15 de octubre de 2005.

2.- Sobre el particular, añade que el Tribunal de alzada a tiempo de rechazar la excepción por prescripción se basó en el A.S. N° 308 de 19 de septiembre, sin mencionar antes su ratio decidendi, sino afirmar que fue su persona quien generó mora procesal, no indicando tampoco de qué mora se tratase.

2.- Precisa que el Auto de Vista impugnado no consideró lo evidente de la existencia del error descrito en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., pues los hechos en los que se fundó la condena no se adecuan al tipo penal de Estelionato. Explica que la acusación señaló que el delito se dio cuando la acusada “ofreció en calidad de anticrético...unas habitaciones a la víctima” (sic), cuando la acción ofrecer no converge a un elemento del tipo Estelionato, agrega que habiendo su persona se encontraba facultada para arrendar aquel inmueble por cuanto adquirió el mismo en calidad de compra venta; afirma también que en ningún momento suscribió documento alguno con la víctima, con lo cual no se habría configurado condiciones de antijuricidad requeridas por norma.

Cuestiona que el Tribunal de alzada ante aquel reclamo se haya limitado a invocar el A.S. N° 267/2013-RRC de 17 de octubre sin brindar opinión sobre cómo éste es aplicable al caso concreto; de igual forma lo aseverado por esa instancia en sentido que el bien jurídico tutelado es la propiedad, no fue acompañado de quién fuera la persona a la que se vulneró tal tutela. También refiere que la invocación -posterior- del A.S. N° 747/2014-RRC de 17 de diciembre, sumada a la afirmación que en el delito de Estelionato ‘no necesariamente requiere la concurrencia de todas las acciones típicas del mismo’, hacen que fuera condenada por ofrecer un anticrético, “no por vender, gravar o arrendar...por lo que se tiene una vulneración al principio nulla poena sine lege” (sic), sobre la cual el Auto de Vista “no fundamenta, motiva y especifica como el Tribunal de sentencia a llegado a adecuar su conducta para la consumación del delito además de no indicar como [ha] realizado la conducta típica y en que forma...habría cometido el delito acusado...ya que no se puede argumentar que el ofrecimiento de un bien en anticresis pueda ser considerado como un acto ilícito” (sic).

Invoca como precedente contradictorio los AA.SS. Nos. 206 de 9 de agosto de 2012, explicando que el mismo poseyese razonamientos en torno al principio de tipicidad de la Ley penal, y situando el hecho similar en el hecho que “el Tribunal de sentencia y la Sala Penal Cuarta han llegado a aplicar erróneamente la norma sustantiva contemplada en el art. 337 del Cód. Pen., vulnerando el principio de tipicidad” (sic) “ya que el ofrecer un contrato de anticrético no se encuentra sancionado por el art. 337 sino que sanciona la venta, gravamen o el arrendamiento lo que en ningún momento se ha demostrado en el presente caso” (sic).

3.- Bajo el rótulo de “contradicción entre el Auto de Vista y el Auto complementario” (sic), señala la recurrente que en la primera resolución se afirmó que ‘existió un contrato de anticrético’, y en la segunda el Tribunal de apelación afirmaría que ‘no existió un contrato de anticresis’, lo cual a más de ser considerado como una contradicción, en postura de la casacionista constituye una vulneración al debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación de las resoluciones, transgredir el principio de seguridad jurídica, además que dentro del Auto Complementario se formulan conclusiones particulares a los miembros del Tribunal de alzada, como sería el caso que su personas no presentó prueba que acredite la devolución de sumas de dinero.

4.- Acusa también un supuesto de revalorización de prueba, precisando que lo vertido en torno a la prueba MP12, por parte del Fallo impugnado, no se trata de un argumento que haya fundado la condena, pues el Tribunal de Sentencia “en ningún acápite de su fundamentación a hecho relación al informe emitido por las oficinas de derechos reales o que el inmueble se encuentre inscrito en DD.RR. a nombre de las personas que [lo] transfirieron” (sic). De tal cuenta, la recurrente considera que en apelación se otorgó valor a la codificada MP12, lo que se halla en contradicción a la doctrina legal de los AA.SS. Nos. 660/2014-RRC de 20 de noviembre, 039/2016-RRC de 21 de enero y 438 de 15 de octubre, que prohíben un ejercicio de tal índole en esa fase procesal.

5.- Señala que la Sentencia es incongruente por no haberse pronunciado sobre el delito de Estafa, que fue acusado por la parte civil. Manifiesta que contrario a lo sostenido por el Tribunal de alzada, que consideró que el Auto de Apertura no consignó ese delito, “la sentencia es infrapetita pues a llegado a afectar el derecho a la tutela judicial efectiva, motivo por el cual corresponde anular la sentencia por haberse vulnerado el art. 342, incurriendo en un defecto previsto en el num. 11) del Cód. Pdto. Pen., a la vez contradecir los AA.SS. Nos. 384 de fecha 22 de julio de 2009, 5 de 26 de enero de 2007 y 512 Sucre, 11 de octubre 2007” (sic).

6.- Finalmente acusa al Tribunal de apelación haber omitido respuesta sobre la fundamentación en torno a la fijación judicial de la pena, pues si se consideró que la presencia del término ‘presidio’ fue un lapsus calamis, no corrigió la Sentencia, como tampoco el quantum de la pena, sin considerar agravantes y atenuantes convergentes al caso concreto, como el caso de la devolución dineros, ocurriendo entonces que la Sala Penal no tuvo presente los numerales 19 y 2) del art. 37 del Cód. Pen., ingresando en contradicción con la doctrina legal de los AA.SS. Nos. 99 de 24 de marzo de 2005, 14 de 26 de enero de 2007, 451 de 13 de septiembre de 2007 y 152/2013-RRC de 31 de mayo.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es

decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En relación al plazo habilitante, se corrobora que la recurrente fue notificada con el Auto de 9 de julio de 2020, complementario al A.V. N° 146/2019, el 10 de agosto de 2020, como advierte diligencia sentada a fs. 587, presentado el memorial de casación el día 17 del mismo mes y año, como se lee en cargo de recepción de fs. 606. En tal sentido el plazo previsto en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., ha sido cumplido.

En el primer motivo del recurso, se denuncia un supuesto de incongruencia omisiva respecto a los reclamos vinculados a la excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, así como se cuestionan los argumentos con los que el Tribunal de apelación rechazó la apelación sobre la excepción por prescripción. Si bien tanto la norma como la interpretación jurisprudencial consideran que todas las cuestiones incidentales no tienen oportunidad de competencia en casación, no es menos cierto que en supuestos como el presente, es decir, casos específicos sobre incongruencia omisiva, existe un trato excepcional, motivo por el cual la Sala considera que el presente motivo es admisible a efecto de verificar únicamente la certeza de aquella omisión en relación a la contradicción planteada sobre los AA.SS. Nos. 617 de 24 de noviembre y 431 de 15 de octubre de 2005, dejando sentado que el análisis de fondo comprenderá únicamente la verificación de tal desatención no siendo competencia de esta Sala la ponderación de los argumentos sostenidos por el Tribunal de apelación en lo que respecta a la excepción de extinción de la acción penal por prescripción.

En el segundo motivo, se denuncia contradicción a la doctrina legal del A.S. N° 206 de 9 de agosto de 2012, señalando que al ordenar éste el respeto al principio de tipicidad de la Ley penal, tanto la Sentencia como el Auto de Vista impugnado contradijeron aquel razonamiento pues consideraron que la existencia del delito de Estelionato se fundó en la acción ofrecer, y no en los verbos rectores que describe el tipo penal. De tal modo la Sala tiene absuelto el señalamiento de contradicción en términos precisos, la situación de hecho similar que se refuta contradictoria, como también la exigencia de invocación del precedente a tiempo de oponer el recurso de apelación restringida, por lo cual este motivo resulta admisible.

Sobre el tercer motivo, en la que se critica supuestas contradicciones entre el Auto de Vista y el Auto complementario a éste, señalar que por el art. 394 del Cód. Pdto. Pen., resulta posible discriminar la definición de recurso desde dos esferas, la sustancial y la formal. Por la primera, el medio de impugnación se destaca como una manifestación de voluntad del interviniente en el proceso penal, que se traduce en su decisión de articular o no el medio recursivo. Por otro lado, desde la arista formal del recurso, se distingue otro de los principios del sistema recursivo, que es la taxatividad, consagrado en el art. 394 en la frase "las resoluciones judiciales serán recurribles en los casos expresamente establecidos por este Código". Lo que quiere decir que a partir del principio de taxatividad de los medios recursivos, existen un conjunto de requisitos que la propia Ley establece como condiciones de admisibilidad de cada recurso en particular, sin vincularlas concretamente a un sujeto procesal determinado, señalando específicamente las decisiones que pueden ser objeto de los recursos, conocido por la doctrina como taxatividad objetiva.

Así las cosas, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., dispone la procedencia del recurso de casación contra Autos de Vista dictados por las Salas Penales en los Tribunales Departamentales de Justicia, determinando así la taxatividad sobre el tipo de resoluciones susceptibles de ser recurridas en casación, marco en el que no se encuentra las decisiones que fuesen emitidas en el marco del art. 125 del Cód. Pdto. Pen., por cuanto, no se trata de una resolución propiamente dicha que resuelve una controversia o haya de examinar cuestiones reclamadas por las partes en una impugnación, pues su alcance es instrumental o aclaratorio a la resolución principal, tanto por estar habilitada tanto a instancia de parte como de oficio, sin en que en ninguno de los casos compromete modificación esencial del Fallo principal. Si bien, la jurisprudencia brindó, a las providencias emitidas en el marco del art. 125 del Cód. Pdto. Pen., cualidad de indisoluble, ello es entendible a fines de cómputo para la activación de un recurso subsecuente, aspectos todos que hacen a este motivo inadmisibles, por cuanto en el planteamiento del recurso se cuestiona un yerro emergente del Auto de 9 de julio de 2020, resolución que como se explicó carece de instrumento legal que lo haga impugnabile a través del recurso de casación.

En relación al cuarto motivo, en el que se acusa a los de apelación haber revalorizado la prueba MP12, invocando la contradicción a la doctrina legal de los AA.SS. Nos. 660/2014-RRC de 20 de noviembre, 039/2016-RRC de 21 de enero y 438 de 15 de octubre,

que prohíben un ejercicio de tal índole en esa fase procesal, teniendo presente que el supuesto yerro se originase en la emisión del Auto de Vista, no hace exigible que los precedentes hayan sido invocados con anterioridad, siendo que en lo demás la contradicción formulada y la descripción de la situación de hecho similar exigida por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., han sido cumplidas de modo suficiente, restando en tal caso declarar la admisibilidad del presente motivo.

En lo que toca al quinto motivo, en el cual se acusa un presunto de incongruencia vinculado a la transgresión del art. 342 del Cód. Pdto. Pen., al no haberse consignado declaración alguna sobre el delito de Estafa, acusado por la parte civil. Con este antecedente, señalar que, cuando la norma prescribe que las resoluciones judiciales serán recurribles en los casos expresamente establecidos, significa que existe un conjunto de requisitos que la propia Ley establece como condiciones de admisibilidad de cada recurso en particular, asimismo, cuando la misma norma determina que el derecho de recurrir corresponderá a quien le sea expresamente permitido por ley, incluida la víctima aunque no se hubiere constituido en querellante, vincula concretamente a un sujeto procesal es específico, como titular de tal derecho en exclusivo. Tal aspecto vinculado a la taxatividad de los medios recursivos, conminado en el art. 396 del Cód. Pdto. Pen., el derecho de impugnar se analiza desde el punto de vista del ángulo de la persona -sujeto procesal- que puede revestir la calidad de recurrente. En general, puede decirse que el derecho de recurrir lo tiene todo sujeto que está en condiciones de contradecir o de atacar el objeto sobre el cual recae la impugnación, siendo que la potestad de impugnar surge de las propias normas procesales y es potestad de las partes.

En este particular, si se toma en cuenta que la actividad recursiva posee una naturaleza correctiva sobre lesiones que causen agravio al eventual recurrente, basado principalmente en la existencia de un agravio que habilite el derecho a impugnar, como lo regula el segundo párrafo del art. 167 del Cód. Pdto. Pen., que señala “En los casos y formas previstos por este Código, las partes sólo podrán impugnar, con fundamento en el defecto, las decisiones judiciales u omisiones de procedimiento que les causaran agravio”, resulta evidente que la legitimidad para recurrir lo planteado por la señora Quispe Cosme no le es propio, haciendo que este motivo sea declarado inadmisibile

Por último, en relación al sexto motivo, donde se acusa al Tribunal de apelación haber omitido respuesta sobre la fundamentación en torno a la fijación judicial de la pena, se bien se invocan los AA.SS. Nos. 99 de 24 de marzo de 2005, 14 de 26 de enero de 2007, 451 de 13 de septiembre de 2007 y 152/2013-RRC de 31 de mayo, como precedentes contradictorios, es evidente también la inexistencia de argumento que señala la situación de hecho similar o la contradicción en los términos exigidos por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo cual este motivo decae en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE, el recurso de casación interpuesto por Juana Quispe Cosme, únicamente en relación a sus motivos primero, segundo y cuarto. En cumplimiento del art. 418 en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas; el Auto de Vista impugnado, así como la presente Resolución.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 607

**Ministerio Público c/ Iván Michel Torres**  
**Incumplimiento de Deberes y Otro**  
**Distrito: Pando**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 4 de septiembre de 2020, cursante de fs. 98 a 99, Iván Michel Torres, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 17 de julio de 2020, de fs. 93 a 94, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el Consejo de la Magistratura contra Iván Michel Torres, por la presunta comisión de los delitos de Incumplimiento de Deberes y Resoluciones Contrarias a la Constitución y las Leyes, previstos y sancionados por los arts. 154 Primera Parte (sin daño económico al Estado) y 153 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 25/2019 de 7 de mayo (fs. 35 a 50), el Tribunal Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Iván Michel Torres autor y culpable de la comisión del delito de Incumplimiento de Deberes, previsto y sancionado por el art. 154 Primera Parte del Cód. Pen. (sin daño económico al Estado), imponiendo la pena de dos años de reclusión. Siendo absuelto del delito de Resoluciones Contrarias a la Constitución y las Leyes, además del pago de costas, daños y perjuicios.

b) Contra la mencionada Sentencia, el imputado Iván Michel Torres (fs. 58 a 59) formula recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista de 17 de julio de 2020, dictado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró Improcedente la apelación restringida; consecuentemente, confirmó en todas sus partes la sentencia recurrida.

c) Por diligencia de 28 de agosto de 2020 (fs. 95), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 4 de septiembre del mismo año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS. CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En el caso de autos, se establece que el 28 de agosto de 2020, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 4 de septiembre de 2020; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto a los demás requisitos de admisibilidad se tiene que:

Motivo de casación. Del contenido del recurso de casación sujeto a análisis, se advierte que el recurrente denuncia que en el Auto de Vista no se realizó una adecuada fundamentación sobre los hechos ocurridos, ya que no subsana el defecto de la Sentencia, establecido en el art. 370.6) del Cód. Pdto. Pen., que puntualmente refiere: "Que la sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba"; al respecto sostiene que, el juzgador de primera instancia tenía la obligación de valorar y pronunciarse sobre la totalidad de los medios probatorios, refiriéndose concretamente a la prueba MP4, aspecto que al no haber sido corregido por el Ad quem, sin que esto implique la revalorización de la misma, vulnera nuevamente sus derechos a la defensa, a la petición, igualdad y al principio de objetividad. Finalmente, manifiesta que está incompleta valoración de la prueba, crea una duda razonable sobre la comisión del ilícito penal de incumplimiento de deberes, lo que hace aplicable el indubio pro reo, a favor del ahora recurrente. Adicionalmente sostiene que, la resolución objeto de impugnación, vulnera el debido proceso, motivación y congruencia.

No señala ningún precedente contradictorio.

De la revisión del recurso se observa ausencia de técnica recursiva, lo que impide realizar el examen de admisibilidad conforme dispone el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; sin embargo, ante el argumento del recurrente de violación derechos y garantías previstos

en la C.P.E., los que se encontrarían consignados en el art. 169 del Cód. Pdto. Pen., como defectos absolutos no susceptibles de convalidación, estos podrían ser considerados para su control de admisibilidad, previa aplicación de los criterios de flexibilización, que permite abrir excepcionalmente la competencia de este Tribunal, una vez verificado el cumplimiento de las cuatro exigencias ya desarrolladas en la última parte del párrafo II del presente Auto.

Al respecto, el recurrente refiere que el Tribunal de mérito ha valorado de manera defectuosa la prueba producida, señalando que el defecto se produce en la valoración parcial de la prueba, omisión que vulnera su derecho a la defensa entre otros; sin embargo, pese a estar identificado su derecho fundamental supuestamente lesionado, no proporciona los antecedentes de hecho que generaron el recurso, menos detalla con precisión en qué consiste la restricción o disminución de su derecho y no explica el resultado dañoso emergente del defecto, limitándose en señalar que será este Supremo Tribunal quien disponga la reposición del juicio por otro juzgado.

Por lo anotado, no encontrándose cumplidos los presupuestos de admisibilidad por flexibilización, el presente recurso de casación deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Iván Michel Torres, de fs. 98 a 99.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**609**

**Ministerio Público y c/ Hilda Ana Merlo Vásquez  
Falsedad Material y Otro  
Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 13 de marzo de 2020, cursante de fs. 563 a 567, Hilda Ana Merlo Vásquez interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 174/2019 de 8 de noviembre de fs. 554 a 556, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Olga Merlo Gonzáles como acusadora particular, contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 198, 199 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

a) Por Sentencia N° 199/2017 de 23 de julio de 2018 (fs. 517 a 526 vta.), el Tribunal Tercero de Sentencia de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, falló; declarando a Hilda Ana Merlo Vásquez, autora de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 203 del Cód. Pen., condenándola a la pena de privación de libertad de tres (3) años de reclusión, más costas a favor del Estado, costas y reparación del daño civil a favor de la víctima, calificables en ejecución de sentencia; absuelta de pana y culpa, por los delitos de Falsedad Material y Falsedad Ideológica previstos y sancionados por los arts. 198 y 199 del Cód. Pen., sin costas por excusables.

b) Contra la mencionada Sentencia, la acusada Hilda Ana Merlo Vásquez (fs. 531 a 535 vta.), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 174/2019 de 8 de noviembre, declarando admisible e improcedente el recurso de apelación restringida, en cuya virtud confirmo la sentencia apelada.

c) Por diligencia de 6 de marzo de 2020 (fs. 557), la recurrente fue notificada con el referido Auto de Vista; y, el 13 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Del memorial del recurso de casación, se extraen los siguientes agravios:

La recurrente manifiesta que en la Sentencia, respecto a la apreciación de la prueba existe una contradicción en cuanto a su fundamentación, al haber declarado que la acusada no habría participado en el forjado y alteración de los protocolos de transferencia y posteriormente llegar al razonamiento de que el acusador particular no conocía el contenido de dicha escritura pública, contradicción que en su criterio conllevaría al agravio del debido proceso y la sana crítica, dado que el tipo penal castigado sería el Uso de Instrumento Falsificado (Testimonio N° 251/09 de 16 de octubre), mismo que contendría todos los elementos de una escritura pública sobre el que habría tenido pleno conocimiento el denunciante.

Con referencia a la valoración defectuosa de la prueba pericial, acusa que ni el Tribunal de Sentencia ni el Tribunal de apelación habrían tomado en cuenta la delimitación y data de antigüedad de la firma con la supuesta sobre posición del texto posterior inserto, con lo cual el dictamen pericial I.D.I.F..LAB.CRIM.DOC. N° 0120/16, no estaría completo, generando de esta forma que la prueba pericial fuera la más adecuada para ser valorada a momento de dictar Sentencia, más cuando dice haber explicado este hecho al Tribunal de alzada "señalando y calificando el perito en su parte final una valoración de Abuso de Firma en Blanco", lo que no atañe que el documento sea válido para sentenciar y condenar sobre Uso de Instrumento Falsificado; con estos hechos, dice demostrar que la prueba no habría sido valorado conforme la sana crítica ni conforme a la congruencia probatoria, en cuanto a los hechos que pudieron haber sucedido, vulnerando la aplicación de lo establecido en el art. 363 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.).

Concluye señalando que, la Sentencia condenatoria y el Auto de Vista que confirmó la referida Sentencia respecto al delito de Uso de Instrumento Falsificado, nunca se pudo haber materializado, en razón a que no se habría demostrado parcialmente con prueba idónea que dicho protocolo N° 251/09 de 16 de octubre, fuera falso, al ser esta la premisa con la cual el Auto de Vista impugnado sustentó su parte resolutive, el hecho de haberle indilgado la comisión de un delito sin prueba idónea alguna, dice atentar y violar lo prescrito por los arts. 1, 5, 6, 362 y 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., concordante con los arts. 109, 110, 115, 116 y 119 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.),

Para el motivo, cita y describe como precedentes contradictorios los Autos Supremos 236 de 7 de marzo de 2007, 57 de 1° de febrero de 2003 y 536 de 17 de noviembre de 2006.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

iii) Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la Sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las

denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 6 de marzo de 2020, interponiendo su recurso de casación el 13 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al único motivo, la recurrente manifiesta que en la Sentencia respecto a la apreciación de la prueba existe una contradicción en cuanto a su fundamentación, al declarar que la acusada no participó en el forjado y alteración de los protocolos de transferencia y posteriormente llegar al razonamiento de que el acusador particular no conocía el contenido de dicha escritura pública, contradicción que en su criterio conlleva al agravio del debido proceso y la sana crítica. Con referencia a la valoración defectuosa de la prueba pericial, acusó que ni el Tribunal de Sentencia ni el Tribunal de apelación tomaron en cuenta la delimitación y data de antigüedad de la firma con la supuesta sobre posición del texto posterior inserto, con lo cual el dictamen pericial I.D.I.F.LAB.CRIM.DOC. N° 0120/16, no estaría completo, generando de esta forma que la prueba pericial fuera la más adecuada para ser valorada a momento de dictar Sentencia, más cuando explicó este hecho al Tribunal de alzada "señalando y calificando el perito en su parte final una valoración de Abuso de Firma en Blanco", lo que no atañe que el documento sea válido para sentenciar y condenar sobre Uso de Instrumento Falsificado; con estos hechos, dice demostrar que la prueba no fue valorado conforme la sana crítica ni conforme a la congruencia probatoria, con relación a los hechos que pudieron haber sucedido, vulnerando la aplicación de lo establecido en el art. 363 del Cód. Pdto. Pen.

Concluye señalando que, la Sentencia condenatoria y el Auto de Vista que confirmó la referida Sentencia respecto al delito de Uso de Instrumento Falsificado, nunca se pudo haber materializado, en razón a que no se demostró con prueba idónea que dicho protocolo N° 251/09 de 16 de octubre, fuera falso, siendo que esta fue la premisa con el cual el Auto de Vista impugnado sustentó su parte resolutive y el hecho de haberle indilgado la comisión de un delito sin prueba idónea alguna, dice atentar y violar lo prescrito por los arts. 1, 5, 6, 362 y 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., concordante con los arts. 109, 110, 115, 116 y 119 de la C.P.E.

Sobre la temática planteada cita como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 236 de 7 de marzo de 2007, 57 de 1° de febrero de 2003 y 536 de 17 de noviembre de 2006; ahora bien, con relación a los dos últimos Autos Supremos, los mismo no serán motivo de análisis para la precisión del contraste con el Auto de Vista impugnado, debido a que no contiene doctrina legal al haber sido declarados infundados.

Respecto del A.S. N° 236 de 7 de marzo de 2007, este está referido a la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva establecida en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen.; y el aspecto contradictorio, radicaría en que el Tribunal de alzada no observó que la Sentencia hizo una defectuosa valoración de la prueba pericial, siendo que esta fue la más adecuada para ser valorada a momento de dictar Sentencia, más cuando el perito señaló y calificó el hecho en su parte final como Abuso de Firma en Blanco, sin que corresponda que el documento sea válido para sentenciar y condenar sobre Uso de Instrumento Falsificado, valoración probatoria que no habría sido efectuada conforme la sana crítica ni conforme a la congruencia probatoria, contradiciendo la línea jurisprudencial desarrollada para el caso, en consecuencia se advierte que la recurrente al momento de fundamentar su recurso cumplió con los requisitos de admisibilidad previstos en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que, deviene en admisible el motivo denunciado, solo con relación a este precedente.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Hilda Ana Merlo Vásquez de fs. 563 a 567; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 610

**Gobierno Autónomo Municipal de El Alto c/ Melina Mamani Condori**  
**Ejercicio Indevido de Profesión**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 17 de agosto de 2020, Melina Mamani Condori, interpuso recurso de casación contra el Auto de Vista N° 125/2020 de 19 de junio, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso que por reparación de daños sigue el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto contra la recurrente, emergente del procesamiento penal por el delito de Ejercicio Indevido de Profesión, previsto y sancionado por el art. 164 del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° S-1/2018 de 10 de enero, el Tribunal de Sentencia Quinto de la ciudad de El Alto, declaró a Melina Mamani Condori, culpable de la comisión de los delitos de Ejercicio Indevido de Profesión y Uso de Instrumento Falsificado, descritos en los arts. 164 y 203 del Cód. Pen., imponiéndole la pena de tres años de privación de libertad. Teniendo en cuenta que los requisitos legales para la suspensión condicional de la pena eran presentes, el mismo Tribunal dispuso aquella medida.

b) Por memorial presentado el 15 de agosto de 2018, la parte querellante demandó reparación de daños, perjuicios e indemnización, pretensión admitida a través de Auto N° 258/2018 de 16 de agosto, motivando más adelante el pronunciamiento de la Sentencia N° 50/2018 de 21 de septiembre, que declaró probada la demanda disponiendo el pago de la suma de “Bs. 34.249,00 dentro del tercer día de su legal notificación” (sic).

c) A través de memorial de 1 de febrero de 2019, la demandada promovió incidente de nulidad de notificación de la Sentencia, motivando a emisión del Auto N° 247/2019 de 30 de mayo que lo declaró infundado, ante lo cual se activó recurso de apelación incidental, que a su turno dio pie al Auto N° 125/2020 de 19 de junio, que es motivo del presente recurso de casación.

### **II. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia. El recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados. Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal.

### **IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS**

Cuando la norma prescribe que las resoluciones judiciales serán recurribles en los casos expresamente establecidos, significa que existe un conjunto de requisitos que la propia Ley establece como condiciones de admisibilidad de cada recurso en particular, asimismo, cuando la misma norma determina que el derecho de recurrir corresponderá a quien le sea expresamente permitido por ley, incluida la víctima aunque no se hubiere constituido en querellante, vincula concretamente a un sujeto procesal específico, como titular de tal derecho en exclusivo. Tal aspecto vinculado a la taxatividad de los medios recursivos, conminado en el art. 396 del Cód. Pdto. Pen., el derecho de impugnar se analiza tanto desde el punto de vista del ángulo de la persona -sujeto procesal- que puede revestir la calidad de recurrente como también del objeto de impugnación, esto es la calidad de la resolución a impugnar.

Las condiciones para la impugnación, consideradas desde el punto de vista objetivo, implican la aptitud que tiene la resolución atacada para ser impugnada, siendo que no todas las resoluciones son impugnables, así como no todas poseen igual trámite, así por ejemplo por regulación expresa de la norma las impugnaciones inherentes a incidentes sobre la calidad de bienes incautados o confiscados, solo son atendibles a través de apelación incidental sin recurso ulterior. En el caso del recurso de casación, se desprende de su regulación en los arts. 416 y ss del Cód. Pdto. Pen., que aclara que tal recurso es procedente para la impugnación de Autos de Vista dictados por los Tribunales Superiores de Justicia, de ello se entiende que al ser ese tipo de resoluciones dictadas en la previa apelación a una Sentencia y en virtud de haber el Órgano Jurisdiccional pronunciándose sobre la condena o absolución de un imputado, sea ésta la única posibilidad en la que un recurso de casación pueda ser activado.

En el caso de autos, si bien la recurrente interpuso recurso de casación contra el Auto N° 125/2020 de 19 de junio, debe tenerse presente que la misma no solo fue pronunciada dentro de un proceso de reparación de daño, sentencia que por regulación expresa del art. 387 del Cód. Pdto. Pen., únicamente es recurrible en la vía incidental sin recurso ulterior, sino que además el fondo del recurso opuesto tiene como raíz un incidente sobre notificación de Sentencia; ocurriendo que en ninguno de los casos es hábil el recurso de casación por no encontrarse dentro de las previsiones de los arts. 416 y ss. del Cód. Pdto. Pen., careciendo de legitimación objetiva en cuanto es la disposición normativa del tipo de resolución recurrible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Melina Mamani Condori.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 611

**Román Castro Quisbert c/ María Chuquimia Nina y Otras**  
**Difamación y Calumnia**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 17 de agosto del presente año, en el petitorio del recurso de casación; María Chuquimia Nina, opone excepción de extinción de la acción penal por prescripción, invocando al efecto los arts. 308 inc. 4), 27 inc. 8), 29 inc. 2) y del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Román Castro Quisbert en contra de la excepcionista, por la presunta comisión de los delitos de Difamación y Calumnia (arts. 282 y 283 Cód. Pen.).

### **I. ARGUMENTOS DE LA EXCEPCION PLANTEADA**

La excepcionista, señala que se encuentra procesada por los delitos Difamación y Calumnia y que dichos delitos tienen prevista pena privativa de libertad de un (1) mes a un (1) año el primero y de seis (6) meses a tres (3) años el segundo, y en esa consideración en el marco legal del art. 29 2) Cód. Pdto. Pen. corresponde la extinción por prescripción en cinco años; teniéndose de los antecedentes de la causa que el hecho generador dataría del 9 de septiembre y 13 de septiembre de 2016, no existiendo causa alguna que determine la suspensión o interrupción del cómputo del plazo de la prescripción.

### **II. ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN PLANTEADA**

El proceso penal se trata de un instrumento racional encaminado a determinar la posible responsabilidad penal de una persona, cuya conducta habría vulnerado uno o varios bienes tutelados por la Ley; en tal sentido, la acción penal propiamente dicha, conforme lo determinado por el art. 14 del Cód. Pdto. Pen., es inherente a la investigación del hecho, su juzgamiento y la imposición de una pena o medida de seguridad, como emergencia de la comisión de un delito; sobre la acción penal pública pesa el principio de obligatoriedad inmerso en el último párrafo del art. 16 de la misma norma procesal, por el cual su ejercicio no es pasible a ser suspendido, interrumpido ni cesado, salvo en los casos expresamente previstos por la ley.

La Ley N° 1970, en su Segunda Parte, Libro Primero, Título Primero, regula las reglas de procedimiento común para el ejercicio de la acción penal pública, desde la interposición de una denuncia o comunicación de inicio de investigaciones hasta la conclusión de la etapa preparatoria, anterior a la celebración del juicio oral. Dichas estipulaciones reflejan el contenido de la acción como también de la excepción según su enfoque procesal determinante para la primera de las condiciones requeridas para su promoción y prosecución y, para la segunda, de los supuestos que dan lugar al derecho de excepción en cuanto al cese o interrupción de la persecución penal.

Como en su más amplio sentido jurídico la excepción conlleva el derecho de reaccionar frente al ejercicio de la acción procesal, se le ha asimilado en doctrina a un medio de defensa contra la constitución o continuación de la relación procesal, es decir el ejercicio y prosecución de la acción penal, ya sea retardándola o impidiéndola definitivamente. Según el art. 308 del Cód. Pdto. Pen., se identifican seis tipos de excepciones, las cuales conforme el texto de la norma son catalogadas como de previo y especial pronunciamiento, lo que significa que se tratan de cuestiones separadas e independientes del objeto principal del proceso, correspondiendo una decisión separada y anticipada respecto del tema esencial del trámite penal, ya sea que se resuelva interlocutoriamente o en sentencia.

Por el art. 1 del Cód. Pdto. Pen., un procesamiento penal no circunscrito a las Leyes del Estado, donde se halla la propia Constitución Política, es prohibido de modo taxativo; esta medida a más de reflejar el principio de reserva de Ley en materia penal, conduce a determinar que las regulaciones sobre derecho penal y derecho procesal penal, únicamente pueden provenir del ejercicio de funciones de la Asamblea Legislativa Plurinacional, de tal cuenta el legislador penal bien puede crear, modificar y suprimir figuras criminales; así como establecer modalidades punitivas y sus procedimientos con arreglo a la apreciación, análisis y ponderación que efectúe sobre los fenómenos de la vida social.

La regulación de la actividad procesal penal en Bolivia, a partir de la promulgación de la Ley N° 1970, atravesó dos importantes modificaciones, ambas de manera coincidente, con el fin de optimizar el sistema judicial penal, así como establecer medidas tendientes a la reducción de espacios que generen retardación o mora judicial; en tal sentido, la Ley N° 586, introdujo variaciones a la redacción del art. 314 del Cód. Pdto. Pen., bajo el siguiente texto

“Art. 314. (TRÁMITES).

Las excepciones se tramitarán por la vía incidental por una sola vez, ofreciendo prueba idónea y pertinente, las cuales podrán plantearse por escrito ante la o el Juez de Instrucción en lo Penal dentro del plazo de diez (10) días computables a partir de la notificación judicial con el inicio de la investigación preliminar, sin interrumpir actuaciones investigativas.

La o el Juez de Instrucción en lo Penal en el plazo de veinticuatro (24) horas, correrá en traslado a la víctima y a las otras partes, quienes podrán responder de forma escrita en el plazo de tres (3) días; con respuesta de la víctima o de las otras partes, la o el Juez señalará audiencia para su resolución en el plazo fatal de tres (3) días, previa notificación; la inasistencia de las partes no será causal de suspensión de audiencia salvo impedimento físico debidamente acreditado con prueba idónea. Sin respuesta de la víctima o de las otras partes y vencido el plazo, la o el Juez o Tribunal resolverá de forma fundamentada en el plazo fatal de dos (2) días, sin necesidad de convocar a audiencia, así como las excepciones de puro derecho.

Excepcionalmente, durante la etapa preparatoria y juicio oral, la o el imputado podrá plantear la excepción por extinción de la acción penal, ofreciendo prueba idónea y pertinente, conforme lo establecido en el num. 4 del art. 308 del presente Código.

Excepcionalmente, cuando concurren defectos absolutos que agraven derechos y garantías constitucionales que provoquen indefensión, durante la etapa preparatoria las partes podrán plantear incidentes con fines correctivos procesales, ofreciendo prueba idónea y pertinente.”

Más adelante con la promulgación de la Ley N° 1173, el mismo artículo fue modificado con la siguiente redacción:

Art. 314. (TRÁMITES).

I.- Durante la etapa preparatoria las excepciones e incidentes se tramitarán por la vía incidental por una sola vez, ofreciendo prueba idónea y pertinente.

Las excepciones podrán plantearse desde el inicio de la investigación penal hasta diez (10) días siguientes de la notificación judicial con la imputación formal.

Los incidentes deberán plantearse dentro del plazo de diez (10) días de notificado o conocido el acto que vulnere un derecho o garantía jurisdiccional.

El planteamiento de las excepciones e incidentes no implica la suspensión de los actos investigativos o procesales.

II.- La jueza o el juez de Instrucción en lo Penal dentro del plazo de veinticuatro (24) horas, señalará audiencia y notificará a las partes con la prueba idónea y pertinente. La audiencia se llevará a cabo dentro del plazo de tres (3) días, en la cual se considerará el planteamiento de las excepciones e incidentes y respuestas de las partes.

Cuando la parte procesal que planteó las excepciones e incidentes no asista injustificadamente a la audiencia señalada, se rechazará su planteamiento y en su caso, se aplicará el principio de convalidación del acto u omisión cuestionada. Cuando la otra parte no asista a la audiencia, no será causal de suspensión, salvo impedimento físico acreditado mediante prueba idónea.

III.- Excepcionalmente, durante la etapa preparatoria y juicio oral, el imputado podrá plantear la excepción por extinción de la acción penal, ofreciendo prueba idónea y pertinente, la cual será notificada a las partes conforme establece el num. 4 del art. 308 del presente Código.”

Conforme la historia legislativa que rige materia de excepciones en materia procesal penal, es decir, la regulación sobre forma, alcances, oportunidad de interposición y procedencia, no han sufrido importantes variaciones desde la promulgación de la Ley N°1970. Es así que, en cuanto a la oportunidad procesal para su interposición, son reconocidas todos aquellos momentos anteriores a la emisión de una Sentencia, que no es otra cosa que la materialización (positiva o negativa) de la acción penal e incluso la solución final del objeto del proceso

Si bien es cierto tales excepciones pueden ser planteadas y resueltas durante la etapa preparatoria e incluso en etapas preliminares del juicio oral, no es menos evidente que la norma procesal no reconoce un tiempo posterior a esas fases en las que la autoridad jurisdiccional pueda habilitar un procedimiento transversal al tema principal, así se concluye de la lectura del art. 314, así como de los arts. 301, 326 parágrafo I, y el art. 327 todos del Cód. Pdto. Pen.

El texto del art. 314, en el orden de las modificaciones promovidas a partir de la Ley N° 586, esclarece la nominación específica de las modalidades y género de excepciones oponibles, así como conceptualiza que las cuestiones incidentales, únicamente son atinentes a temas procesales, siempre y cuando afecten derechos y garantías constitucionales; es decir, si bien una excepción es tramitada en la vía incidental, ello no significa que su oportunidad temporal de oposición sea determinada al albedrío de las partes y fuera del marco de tiempos establecidos en la Ley.

En consecuencia, a efectos de considerar el incidente de excepción de extinción penal por duración máxima del proceso, pues dicho contexto debió efectivizarse hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 1173 que data de 4 de noviembre de 2019,

por lo tanto, al promover "excepción de extinción de la acción penal por prescripción", activa un mecanismo procesal en tiempo no oportuno, habida cuenta que, por disposición expresa de los arts. 308 y 314 de la Ley adjetiva penal, el tiempo límite para tal ejercicio no debe superar la etapa de juicio, situación que en el presente caso ha sido sobreabundantemente rebasada.

La pretensión expuesta no se encuentra bajo los alcances de la normativa antes enunciada; por lo cual, en consideración de los principios de legalidad y seguridad jurídica, no le corresponde a esta Sala Penal la consideración, trámite, ni resolución de la nominada excepción; toda vez que, conforme ya se expuso carece de competencia para resolver y dilucidar aspectos fuera de los límites señalados en la Ley.

POR TANTO: La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme la previsión contenida en los arts. 123 Tercer párrafo y 124 del Cód. Pdto. Pen., RECHAZA la excepción de extinción de la acción penal por prescripción, presentada por María Chuquimia Nina.

Notifíquese a las partes con la presente Resolución en observación del art. 163 del Cód. Pdto. Pen. y una vez efectuadas las diligencias, procédase al análisis de admisibilidad del recurso de casación presentado en la causa.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 29 de septiembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**612****Román Castro Quisbert c/ María Chuquimia Nina y Otras****Difamación y Calumnia****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 17 de agosto de 2020 (fs. 408 a 415), María Chuquimia Nina; interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 38 de 17 de abril de 2019, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Román Castro Quisbert en contra de María Chuquimia Nina, Yannet Aruquipa Miranda y Cristina Miranda Quisbert, por la presunta comisión de los delitos de Difamación y Calumnia (arts. 282 y 283 Cód. Pen.).

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Por Sentencia 4 de 21 de julio de 2017 (fs. 157 a 165), el Juzgado de Sentencia Penal 2do. de La Paz; resolvió: Primero: Declarar a las acusadas Yannet Aruquipa Miranda y a Cristina Miranda vda. De Aruquipa, absueltas de los delitos de difamación y calumnia, previstos en los arts. 282 y 283 Cód. Pen., y Segundo: declarar a María Chuquimia Nina autora de la comisión de los delitos de Difamación y calumnia, y se le impone pena privativa de libertad de dos años de reclusión en el Centro de Orientación Femenina de Obrajes.

2. Contra la mencionada Sentencia (fs. 211 a 224), María Chuquimia Nina y (fs. 276 a 281) Román Castro Quisbert interpusieron recurso de apelación restringida; resuelto mediante A.V. N° 38 de 17 de abril de 2019, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que resolvió declarar primero: declarar admisible el recurso de apelación Restringida interpuesto por María Chuquimia Nina y Admisible el Recurso de Apelación Restringida interpuesto por Román Castro Quisbert y segundo: en el Fondo declara procedente en parte el recurso de apelación restringida interpuesto por María Chuquimia Nina y procedente en parte el Recurso de Apelación Restringida interpuesto por Román Castro Quisbert. En consecuencia, se anula en parte, la Sentencia N° 4/2017 de fecha 21 de julio de 2017, pronunciado por el Juzgado de Sentencia de la ciudad de La Paz; disponiéndose, por una parte, el reenvío del juicio por ante otro Juzgado de Sentencia para que desarrolle el juicio en relación a las co-acusadas Yannet Aruquipa Miranda, Cristina Miranda vda. De Aruquipa y Lupe Sossa Zabala; asimismo se mantiene firme y subsistente la Sentencia Condenatoria que pesa sobre la acusada María Chuquimia Nina, debiendo el juzgado de Sentencia que conozca la causa determinar el quantum de su pena.

3. Por diligencia de 10 de agosto de 2020 (fs. 406 y 406 vta.), la recurrente María Chuquimia Nina, fue notificada con el referido Auto de Vista; y, el 17 de agosto del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

#### II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

1. Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

2. Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DE RELEVANCIA CASACIONAL Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MISMOS

#### III.1 Verificación del Plazo de Presentación

En el caso de autos, se advierte que la recurrente María Chuquimia Nina, fué notificada con el Auto de Vista impugnado el 10 de agosto de 2020, interponiendo su recurso de casación el 17 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

#### III.2 Análisis de los Motivos Casacionales

En cuanto al primer motivo casacional invocado, refiere la recurrente que la sentencia no instituye que su persona para cometer el delito de difamación haya divulgado de manera tendenciosa y repetida un hecho que afecte la reputación del acusador con la inexistencia del imaginario delito de injuria, debido a los elementos constitutivos del mismo, cita al A.S. N° 104/2004 de 20 de febrero y A.S. 47/2003 de 28 de enero y 45/2003 de 28 de enero que han señalado: " que en términos generales determinan que la apelación restringida no es un medio legítimo para la revalorización de la prueba y que en el sistema procesal en vigencia no existe la doble instancia". No obstante, esta importante puntualización -señala- no le está permitido al tribunal evitar la mención

específica de un razonamiento y la obligación subsecuente de que exista una lógica interna en la Sentencia que explicita el sentido y la lógica aplicada para resolver la pretensión de las partes, solicita se considere el A.S. N° 166 de 12 de mayo de 2005 solicitando la anulación de la sentencia impugnada.

Estos elementos permiten sostener que la recurrente cumple con los requisitos de admisibilidad para la consideración de fondo de la problemática planteada, la invocación de precedentes resulta oportuna a tiempo de formular el recurso de casación atentas las contradicciones en las que hubiese incurrido el Tribunal de alzada al emitir el Auto de Vista recurrido, por lo que corresponde la admisión del motivo de casación sujeto al presente análisis ante la observancia de los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., será precisamente en la labor de contraste entre lo resuelto por la resolución impugnada y los precedentes invocados, donde se determinará o no la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., a partir de la verificación de la concurrencia o no de una situación de hecho similar, considerándose admisible el motivo casacional.

En cuanto al segundo motivo, refiere que, en el Auto de Vista, se debió aplicar la previsión legal del art. 413 Cód. Pdto. Pen.; debiendo disponer una sentencia con una resolución absoluta a su favor por el simple hecho de que no existía pena en su contra. Para la fundamentación invoca el A.S. N° 50 de 27 de enero de 2007, que explica los requisitos que debe tener la sentencia de tal forma que enuncia la existencia de un antecedente contradictorio. Determinándose que se ha cumplido con la enunciación del motivo casacional, se ha citado el precedente, se explica la contradicción correspondiente y se hace conocer de manera clara la aplicación que se pretende, resultando admisible el motivo casacional.

Como tercer motivo casacional refiere defecto de sentencia incurso en el art. 370 1) Cód. Pdto. Pen., puesto que existe falta de precisión de la sentencia sobre la adecuación de los hechos a los delitos de calumnia y difamación, contraviene el principio de legalidad, puntualizando que la sentencia no instituye el delito que su persona hubiese imputado falsamente al acusador, por la inexistencia de los elementos constitutivos del mismo y la imposibilidad concreta de la descomposición del tipo penal siendo que no existe el tipo penal de -corrupto- como nomen juris en el código penal; cita como precedente el A.S. N° 166 de 12 de mayo de 2005 y A.S. N° 308 de 25 de agosto de 2006, solicitando se disponga sentencia absoluta.

En éste caso no se desarrolla por parte del recurrente cuál la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes citados, puesto que en el motivo acta directamente presupuestos de la Sentencia y no así refiere defecto del Auto de Vista en cuanto al motivo referido; incumpliendo la carga argumentativa obligatoria a momento de sustentar el motivo casacional, en otras palabras, esta obligación constituye una carga procesal para quien recurre de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros fallos consistentes en Autos Supremos emitidos por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida, deviniendo en inadmisibles.

Como cuarto motivo casacional el Auto de Vista impugnado no resolvió el agravio denunciado respecto al defecto de sentencia previsto en el Art. 370 2) de la Ley N° 1970, habiendo denunciado que no se la identifica o individualiza como autora de los delitos de calumnia e injuria, citando como precedente el A.S. N° 263 de 22 de julio de 2002 y A.S. N° 338 de 5 de abril de 2007, solicitando sentencia absoluta. No se sustenta cual la contradicción que existe entre el Auto Supremo invocado y el auto de vista impugnado; sin embargo, en el fondo se denuncia falta de fundamentación, señalando que no se resolvió el agravio identificado ut supra, correspondiendo considerar el motivo por flexibilización a fin que se pueda contrastar si es evidente o no la denuncia esgrimida por el recurrente, decantando en admisible el motivo casacional.

Como quinto fundamento de casación, refiere que denunció en el recurso de apelación restringida defecto de sentencia incurso en el art. 370 4) de la Ley N° 1970 por considerar que la sentencia se basa en pruebas que fueron observadas en su incorporación, citando como precedente contradictorio el A.S. N° 337 de 1 de julio de 2010, referente a la obtención de la prueba; asimismo se tiene los AA.SS. Nos. 166 de 12 de mayo de 2006, 263 de 22 de julio de 2020, 338 de 5 de abril de 2007.

Cabe señalar que las observaciones en cuanto a la ilegalidad o legalidad de la prueba, se observa a través del planteamiento de exclusiones probatorias; las mismas son resueltas en Autos Interlocutorios que de ser impugnados se resuelven en última instancia por las Salas Penales de los Tribunales de Justicia, siempre y cuando en juicio se haya efectuado la reserva de recurrir.

En este punto, corresponde mencionar con fines ilustrativos previo al análisis de admisibilidad del presente motivo, que si bien el derecho de impugnación está reconocido constitucionalmente, no es menos cierto que está regulado por las normas de desarrollo constitucional, como la disposición contenida en el art. 394 del Cód. Pdto. Pen., que dispone: "Las resoluciones judiciales serán recurribles en los casos expresamente establecidos por este Código"; lo que implica, que en el examen de admisibilidad, debe considerarse la legitimación objetiva en el entendido de que es la norma la que limita los recursos a los casos expresamente previstos por la ley procesal penal.

Ahora bien, de acuerdo a la regulación normativa del recurso de casación establecido en los arts. 416 al 420 del Cód. Pdto. Pen., el A.S. N° 397 de 23 de julio de 2004, señaló que: "De conformidad con el art. 416 concordante con el art. 50 del Cód. Pdto.

Pen., el recurso de casación es procedente para impugnar Autos de Vista dictados por las Cortes Superiores que resuelvan las apelaciones restringidas interpuestas contra las sentencias de primera instancia”, entendimiento que fue reiterado en el A.S. N° 628 de 27 de noviembre de 2007, precisando que: “...el recurso de casación únicamente procede para impugnar autos de vista dictados por las cortes superiores en ejercicio de la competencia reconocida por el art. 51 inc. 2) del Cód. Pdto. Pen., es decir, en la sustanciación y resolución del recurso de apelación restringida que procede exclusivamente respecto a Sentencias emergentes de juicios sustanciados ante el tribunal de sentencia y juez de sentencia o como consecuencia de la aplicación del procedimiento abreviado por parte del juez de instrucción”.

En ese sentido, el recurso de casación no procede contra otro tipo de Resolución judicial pronunciada por los Tribunales superiores en el ámbito de su competencia y, de manera específica, respecto a aquellas que resuelven los recursos de apelación incidental, de acuerdo a las previsiones del art. 403 del CPP, sin que este criterio signifique una vulneración al derecho a recurrir; toda vez, que éste solamente puede ser ejercido en los casos que la ley ha previsto expresamente como manda el art. 394 del citado cuerpo legal, extremo ratificado por este Tribunal en el Auto Supremo 078/2012-RA de 23 de abril, determinando la inadmisibilidad del motivo.

Como sexto motivo casacional, señala que se denunció como agravio defecto de sentencia incurso en el art. 370 6) de la Ley N° 1970 por considerar que la sentencia se basa en hechos inexistentes y no acreditados, dada cuenta que no existe prueba que demuestre que hubiese obtenido la fotografía del acusador y hubiese hecho pancartas, sindicando al juez de corrupto; existiendo defectuosa valoración de la prueba, citando como precedente contradictorio el A.S. N° 166 de 12 de mayo de 2005, A.S. N° 263 de 22 de julio de 2020, A.S. N° 338 de 5 de abril de 2007, solicitando se disponga sentencia absolutoria. En éste caso el recurrente no sustenta cuál es agravio que le causa el Auto de Vista respecto a la defectuosa Valoración de la prueba que argumenta existe en la sentencia, al efecto, se evidencia que la parte recurrente utilizó argumentos propios de su recurso de apelación restringida, de donde se advierte que el contenido del recurso de casación, no está confrontando la actuación del Tribunal de apelación, sino a la del Tribunal de origen, denunciando hechos que se originan en Sentencia y no así el Auto de Vista. Pretendiendo que esta Sala Penal realice su función unificadora de jurisprudencia con relación a una Sentencia, buscando inducir a un nuevo control de legalidad de dicho fallo dentro de una etapa procesal que no se encuentra reservada para ello. Recuérdese que según el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., la naturaleza jurídica del recurso de casación procede para impugnar exclusivamente Autos de Vista dictados por las Cortes Superiores de Justicia (ahora Tribunales Departamentales de Justicia) que sean contrarios a otros fallos pronunciados por otras Cortes Superiores o Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia; y de ninguna manera procede contra una Sentencia, resolución que tiene su propio medio idóneo para ser impugnada, siendo la apelación restringida (art. 407 del Cód. Pen.), deviniendo el motivo en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara admisibles los motivos primero, segundo y cuarto e inadmisibles los motivos tercero, quinto y sexto del recurso de casación interpuesto por María Chuquimia Nina. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 613

**Ministerio Público y Darío Choque Cusi c/ Sonia Leva Apaza y Sergio Cataldy Portillo**  
**Estafa y Estelionato**  
**Distrito: La Paz**

## AUTO SUPREMO

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 20 de agosto de 2020, cursante de fs. 616 a 619, Sonia Apaza Leva, impugna el Auto de Vista N° 044 de 20 de marzo de 2020, de fs. 575 a 589 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Darío Choque Cusi contra Sergio Cataldy Portillo y la recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Estafa y Estelionato, previstos y sancionados por los arts. 335 y 337 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° S-196/2017 de 18 de septiembre (fs. 397 a 409), el Tribunal de Sentencia Cuarto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Sonia Apaza Leva y Sergio Cataldy Portillo, autores y culpables de la comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado por el art. 335 del Cód. Pen., imponiendo a la primera la pena de tres años y seis meses de reclusión y al segundo a tres años de reclusión, más el pago de costas a favor del estado así como el resarcimiento del daño civil a favor de la víctima, además de haber sido absueltos del delito de Estelionato.

b) Contra la referida Sentencia, los acusados Sonia Apaza Leva y Sergio Cataldy Portillo interpusieron el recurso de apelación restringida (fs. 420 a 436), que previo memorial de subsanación (fs. 557 a 565 vta.), resuelto por el A.V. N° 044 de 20 de marzo de 2020, emitido por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró procedente en parte, el Recurso de Apelación Restringida interpuesto por Sonia Apaza Leva y Sergio Cataldy Portillo, consecuentemente, confirma en parte la sentencia apelada, corrigiendo directamente el error referido al quantum de la pena, determinando como sanción privativa de libertad en relación a la coacusada Sonia Apaza Leva la pena de 3 años de reclusión.

c) Por diligencia de 13 de agosto de 2020 (fs. 590), fue notificado la parte recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 20 de agosto del mismo año interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### II. SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Denuncia defectuosa valoración de la prueba judicializada como DG 4, que consiste en a) Testimonio de Poder N° 189/2012 de 17 de mayo del 2012, que otorga el señor Emilio Apaza Colque a Sonia Leva Apaza, para que la misma pueda transferir o vender el motorizado que consiste en una Excavadora Caterpillar 320 BL, b) minuta de compra y venta de 13 de febrero del 2012 suscrito entre el señor Emilio Apaza Colque, Sonia Apaza Leva y Sergio Cataldy Portillo, a ambas pruebas el Tribunal de Sentencia no les otorga valor de elemento de la prueba por carecer de idoneidad, argumentando que si bien esta firmado por el propietario Emilio Apaza Colque y Sonia Apaza Leva el mismo no estaría firmado por Sergio Cataldy Portillo no obstante el Testimonio de Poder N° 189/2012, se suscribió después de tres meses de la elaboración de la minuta que el señor Emilio Apaza Colque solo otorga poder a Sonia Apaza Leva y no así a Sergio Cataldy Portillo siendo estas razones suficientes para que los documentos sean dudosos carentes de idoneidad, manifiesta la recurrente que la valoración que dio el Tribunal de Sentencia a lo relatado se aparta de la sana crítica.

Denuncia defectos de sentencia art. 370 num. 1 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), errónea aplicación de la ley en cuanto a penalizar un contrato de orden civil siendo que debía aplicarse el derecho penal como última ratio como principio de mínima intervención tomando en cuenta la diferencia entre el delito de estafa y el incumplimiento de contrato de orden civil tomando en cuenta la ausencia de dolo, omitiendo fundamentar y referirse a la no aplicación del art. 46 del Cód. Pdto. Pen.

Al respecto cita como precedente al A.S. N° 411, de 20 de octubre de 2006, S.C.P. N° 0144/2012 de 14 de mayo, S.C. N° 2769/2010-R de 10 de diciembre, S.C. N° 1662/2012 de fecha 1 de octubre de 2012.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos

procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos.1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

## IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS.

En el caso de autos se advierte que la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 13 de agosto de 2020 (fs. 590), interponiendo su recurso de casación el 20 de agosto del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese sentido se establece que la recurrente en el primer motivo, denuncia la violación al debido proceso en su vertiente del derecho a la impugnación y a la fundamentación en cuanto al juicio de admisibilidad del recurso de apelación restringida debido a que en dicho recurso reclamó que la Sentencia se basó en hechos no acreditados, defecto que devendría de la defectuosa valoración de la prueba, conforme garantiza el art. 115 II; 117 I de la C.P.E.; empero, no hubieran sido considerados o valorados teniendo en cuenta que la autoridad judicial infringió los principios legales y de objetividad, ya que no se efectuó un correcto control de la valoración de la prueba aportada en juicio; en tal sentido, alega que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación.

Respecto de la temática planteada invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 411/2006 de 20 de octubre de 2006, del cual se limitó a transcribir la parte que creyó pertinente sin cumplir con los presupuestos formales; es decir, que no precisó la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista, poniendo de manifiesto el incumplimiento de lo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

No obstante, se advierte que la recurrente identificó el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de Vista que habría originado la restricción al señalar que no contiene la debida fundamentación siendo que infringió los principios legales y de objetividad, ya que no se efectuó un correcto control de la valoración de la prueba aportada en juicio; precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales al debido proceso en su vertiente del derecho a la impugnación y a la fundamentación; en consecuencia, se tiene explicado en qué consistió las omisiones y deficiencias en que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente de la falta de valoración de la prueba sobre el primer motivo recursivo, por lo que, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo.

La recurrente en el segundo motivo, denuncia violación al debido proceso en su vertiente del derecho a la impugnación y a la fundamentación en cuanto al juicio de admisibilidad del recurso de apelación restringida debido a que en su recurso de apelación restringida reclamó que la Sentencia se basó en hechos no acreditados, defecto que devendría de la inobservancia o errónea aplicación de la ley, aspecto que estuviera previsto en el art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen.; empero, no hubieran sido considerados o valorados teniendo en cuenta que la autoridad judicial infringió los principios legales y de objetividad, en tal sentido, alega que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación.

Respecto de la temática planteada invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 411/2006 de 20 de octubre de 2006, del cual se limitó a transcribir la parte que creyó pertinente sin cumplir con los presupuestos formales; es decir, que no precisó la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista, poniendo de manifiesto el incumplimiento de lo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

No obstante, se advierte que la recurrente identificó el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de Vista que habría originado la restricción al señalar que el Auto de Vista al resolver la denuncia prevista en el art. 370 inc 1) del Cód. Pdto. Pen., no contiene la debida fundamentación siendo que infringió los principios legales y de objetividad, precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales al debido proceso en su vertiente del derecho a la impugnación y a la fundamentación; en consecuencia, se tiene explicado en qué consistió las omisiones y deficiencias en que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente del defecto al enfatizar que el juicio de admisibilidad sobre el segundo motivo recursivo, por lo que, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Sonia Apaza Leva de fs. 616 a 618 vta. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de la Sala se haga conocer a las Salas Penales de los tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 614

**Héctor Iván Cortez López c/ Zenobia Cortez Patón**

**Difamación**

**Distrito: Oruro**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 17 de septiembre de 2020, Zenobia Cortez Patón, interpone recurso de casación contra el Auto de Vista N° 10/2020 de 6 de marzo, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso seguido contra suya por Héctor Iván Cortez López por los delitos de Difamación y Calumnia previstos y sancionados en los arts. 282 y 283 del Código Penal (Cód. Pen.) respectivamente.

## I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 04/2014 de 14 de febrero, el Juzgado de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Zenobia Cortez patón de López autora de la comisión del delito de Calumnia previsto y sancionado por el art. 283 del Cód. Pen., imponiendo la pena de dos años de privación de libertad, más ciento cincuenta días multa a razón de dos bolivianos por día; coetáneamente, la imputada fue absuelta por la comisión del delito de Difamación.

b) Contra la citada Sentencia, la hoy casacionista formuló recurso de apelación restringida, resuelto a través de A.V. N° 10/2020 de 6 de marzo, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declarando su improcedencia y confirmando el Fallo de grado.

c) Por diligencia de 10 de septiembre de 2020 (fs. 74), la recurrente fue notificada con el referido Auto de Vista; y, el 17 del mismo mes y año interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.- La recurrente manifiesta que el Auto de Vista que impugna contiene razonamientos 'absolutamente desvinculados' a la doctrina legal del A.S. N° 4/2013 de 31 de enero, explicando que el Tribunal de alzada basó su decisión de improcedencia sosteniendo el incumplimiento de requisitos formales señalados en el art. 408 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), cita de disposiciones legales que se consideraban violadas o erróneamente aplicadas, aplicación pretendida y otros, sin embargo, estos, eran fundamentos de observación de forma u omisión de fundamentación que, ameritaba la aplicación previa del primer párrafo del art. 399 del Cód. Pdto. Pen. Agrega que la contradicción radica justamente aquel hecho.

2.- Señala que no obstante el Tribunal de apelación reconoció "que no habían agravios en la apelación restringida, ingresan al fondo de la apelación y resumen únicamente algunos tópicos de la misma" (sic). Precisa que uno de los reclamos se asentó en la falta de pronunciamiento en Sentencia sobre los aspectos sostenidos por la defensa, empero en el Auto de Vista impugnado dicho agravio "no fue ni siquiera parte de la exposición de razonamientos ejercitada [por el Tribunal de alzada]" (sic) situación que significaría una postura contraria a la doctrina legal descrita en el A.S. N° 325/2012-RRC de '112' de diciembre.

## III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por

razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Este Tribunal de manera uniforme y reiterada, ha establecido que un supuesto de flexibilización de los requisitos del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente su competencia, es aquel en el que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: 1) Que el fin último del derecho es la justicia; 2) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo de Justicia referida precedentemente; 3) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, 4) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

También precisó que este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y d) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En relación al plazo habilitante, a fs. 74, consta diligencia por la cual se acredita que la señora Cortez patón fue notificada con el A.V. N° 10/2020, el 10 de septiembre de 2020. Conforme reporta certificación de envío a través de Buzón Judicial de fs. 77, la recurrente presentó -por ese medio- memorial del presente recurso el día 17 de igual mes y año, es decir, dentro del plazo previsto en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., cumpliendo -también- las exigencias que hacen a ese tipo de comunicación procesal.

En el primer motivo, la recurrente plantea contradicción a la doctrina legal contenida en el A.S. N° 4/2013 de 31 de enero, señalando como situación de hecho similar la aplicación brindada al art. 399 del Cód. Pdto. Pen. por parte del Tribunal de apelación, que en su caso concreto habría limitado el alcance de aplicación de esa norma en contraposición a la establecida en el precedente que obligaría a los Tribunales de alzada brindar un plazo pertinente en los casos de errores de forma en la interposición de recursos de apelación restringida; en tal circunstancia, la Sala tiene por cumplidos las exigencias procesales vistas en los arts. 416 y ss del Cód. Pdto. Pen., debiendo declararse la admisibilidad de la acción pretendida para su consiguiente análisis de fondo.

En lo que toca al segundo motivo de casación, la recurrente considera que el Auto de Vista impugnado contradujo la doctrina legal del A.S. N° 325/2012-RRC de 11 de diciembre, por cuanto incurrió en un caso de incongruencia omisiva al no emitir pronunciamiento respecto al silencio de la Sentencia respecto a los argumentos que ejercitó su defensa a lo largo del proceso. En este sentido, la Sala considera que no siendo el examen de admisibilidad escenario para otro tipo de criterios desvinculados al solo cumplimiento del señalamiento de contradicción prevista en el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., la viabilidad de análisis de fondo del presente motivo cumple con suficiencia los requisitos exigidos por tal norma, generando su admisibilidad.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE, el recurso de casación interpuesto por Zenobia Cortez Patón. En cumplimiento del art. 418 en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas; el Auto de Vista impugnado, así como la presente Resolución.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 615

**Ministerio Público y Otro c/ Pedro Mamani Ticona y Otros**

**Estafa**

**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 21 de julio de 2020, cursante de fs. 585 a 587 vta., Pedro Mamani Ticona, interpone recurso de casación impugnando la Resolución N° 159/2020 de 19 de junio, de fs. 534 a 538, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Celestino Choque Apaza contra Ana, Ruth Silva Arce, Valentín Ticona Velásquez y el recurrente, por la presunta comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado por el art. 335 del Código Penal (Cód. Pen.).

## 1.- ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Resolución N° 361/2019 de 30 de octubre (fs. 418 a 421 vta.), el Juez Cuarto en lo Penal de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró INFUNDADOS los incidentes de actividad procesal defectuosa formulados por Pedro Mamani Ticona, Valentín Ticona Velásquez y Ana Ruth Silva Arce de Mamani.

b) Contra la mencionada Resolución, Pedro Mamani Ticona formuló recurso de apelación incidental (fs. 512 a 517), siendo resuelto por Resolución N° 159/2020 de 19 de junio, emitido por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Determinación N° 361/2019 de 30 de octubre.

c) Por diligencia de 13 de julio de 2020 (fs. 539), fue notificado el recurrente con la referida Resolución; y, el 21 del mismo mes y año, formuló el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II.- REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

#### INVOCACIÓN DE LOS MOTIVOS Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

En el caso de autos, se advierte que el recurrente fue notificado con la Resolución impugnada el 13 de julio de 2020, interponiendo su recurso de casación el 21 del mismo mes y año; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; debiendo tener en cuenta que el 16 de julio fue declarado feriado departamental por su efeméride, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

A los efectos de resolver la admisibilidad o inadmisibilidad del recurso de casación, es necesario establecer que si bien el derecho de impugnación está reconocido constitucionalmente, no es menos cierto que también se encuentra regulado por las normas de desarrollo constitucional y procedimental, como la disposición contenida en el art. 394 del Cód. Pdto. Pen., que dispone: "Las resoluciones judiciales serán recurribles en los casos expresamente establecidos por este Código"; lo que implica, que en el examen de admisibilidad, debe considerarse la legitimación objetiva, en el entendido, de que es la norma la que limita los recursos a los casos establecidos en la ley procesal penal, para los supuestos expresamente previstos; en ese entendido, se advierte que el recurrente denuncia que el Tribunal de alzada al emitir la Resolución impugnada, vulneró su derecho al debido proceso conforme establece el art. 115.II de la C.P.E., aduciendo que dicho fallo no se circunscribiría a un fundamento y motivación adecuado, pues en el hecho existirían tres imputados sin individualizar la participación de cada uno en el modo de tiempo, modo y lugar.

Al respecto, se advierte que la denuncia concierne a una temática incidental, puesto que se relievó que la incidencia descrita fue resuelta por el Tribunal de alzada a través de un pronunciamiento que no es recurrible vía casación; toda vez, que la apertura de la competencia de este máximo Tribunal de Justicia Ordinaria, está delimitada para conocer reclamos contra Autos de Vista que resuelven apelaciones restringidas contra Sentencias, y no así sobre temáticas o cuestiones incidentales como el presente caso advirtiéndose el incumplimiento de los fundamentos de procedencia del recurso de casación, ante una errónea interpretación de la finalidad del Tribunal Supremo de Justicia, en una falencia recursiva que desnaturaliza la propia norma procesal, cuya procedencia desde todo punto de vista vendría a ser ilegal y contraria a la misma doctrina legal aplicable pronunciada por este alto Tribunal de justicia en sus AA.SS. Nos.219/2014-RRC de 4 de junio y 396/2014-RRC de 18 de agosto, entre otros, que en definitiva han sido inobservados por el recurrente al momento de interponer el presente recurso de casación, careciendo de impugnabilidad objetiva.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Pedro Mamani Ticona, de fs. 585 a 587 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 616

**Servicio Nacional de Sanidad Agropecuaria e Inocuidad SENASAG - PANDO**

**c/ Crispin Anturiano Sotelo**

**Apropiación Indevida y Abuso de Confianza**

**Distrito: Pando**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 7 de septiembre de 2020, cursante de fs. 384 a 386 Adrián Gómez Montero en representación del Servicio Nacional de Sanidad Agropecuaria e Inocuidad SENASAG, impugna el Auto de Vista de fecha 11 de agosto de 2020, de fs. 378 a 381 vta., pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Servicio Nacional de Sanidad Agropecuaria e Inocuidad SENASAG - PANDO y otro en contra de Crispín Anturiano Sotelo, por la presunta comisión de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 345 y 346 con relación al art. 44 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

## I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 94/2019 de 18 de octubre (fs. 318 a 330), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Crispin Anturiano Sotelo, autor de la comisión de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 345 y 346 con relación al art. 44 del Cód. Pen., imponiendo la pena de dos años de reclusión, más el pago de costas, daños y perjuicios averiguables en ejecución de Sentencia.

b) Contra la referida Sentencia, el acusado Crispin Anturiano Sotelo, formuló recurso de apelación restringida (fs. 337 a 340 vta.), que previo memorial de subsanación (fs. 359 a 362 vta.), fue resuelto por Auto de Vista de 11 de agosto 2020, emitido por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró procedente el recurso planteado; en consecuencia anuló la Sentencia apelada y ordenó la reposición del juicio por otro Juez de Sentencia, previo sorteo computerizado.

c) Por diligencia de 1 de septiembre de 2020 (fs. 382), fue notificada la parte recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 7 de septiembre del mismo año, interpuso recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Denuncia que la Apelación Restringida interpuesto por el acusado Anturiano Crispin Sotelo fue declarado procedente anulando la Sentencia N° 94/2019, siendo que dicho Auto de Vista carecía de fundamentación e incluso el plazo se encontraba vencido no obstante el Juez fundamentó la resolución de 12 de julio del 2019 argumentando que el incidente de atipicidad fue resuelto en base a la resolución de fecha 14 de febrero del 2019, resolución que fue confirmada por la Sala Penal en el Auto de Vista de 12 de abril notificado en fecha 3 de mayo del 2019, llegando a vencerse su plazo en fecha 4 de junio del 2019 en concordancia con S.C.P./0007/2018 S-1 de 27 de febrero del 2018.

Denuncia defecto de sentencia amparado en el art. 370 – I del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) manifestando que la Sentencia que emitió el Juez de Sentencia contiene una fundamentación descriptiva, analítica e intelectual otorgando un valor a cada elemento probatorio tanto documental como testifical dejando establecido con las pruebas AP-1, AP-2, AP-3, la acreditación del motorizado camioneta marca FORD-RANGER con placa de control NZA-1147, de la prueba AP-4 se evidenció que es un proceso de contratación menor que hace llegar a la convicción que el vehículo solo requería un mantenimiento y fruto a ello el acusado Crispin Anturiano Sotelo gana la contratación de los documentos que son parte del proceso de contratación se evidencia la factura N°01210 por la suma de Bs. 7300 y junto al registro SIGEP que el acusado Crispin Anturiano Sotelo ya tenía una obligación con SENASAG es una institución del Estado y los bienes de la institución pertenecen al Estado sin embargo el acusado se apropió indebidamente de un bien del estado abusando de la confianza que le dio la institución, siendo las pruebas AP-5, AP-6 las que determinan que se le cancelo en su totalidad por el mantenimiento del mismo prueba de comprobante de pago AP-7, AP-8 se demuestra la solicitud escrita para la devolución de la camioneta, AP-10, AP-11, AP-12, informes de los funcionarios que vieron salir a la camioneta del taller con dirección al domicilio particular del acusado, AP-14, y AP- 16 cartas notariales solicitando al acusado haga la devolución de la camioneta de SENASAG, AP-15 y ap-17, respuestas de forma negativa del acusado a las cartas notariales que SENASAG, le hace llegar dando respuesta que el contrato no tenía plazo, argumentando que no habría batería para dicha camioneta y que las pruebas solo evidencian un simple incumplimiento a contrato que no se puede ser penalizado.

Manifiesta que el acusado apelo en el fondo a la sentencia indicando que no se ajusta a la tipicidad del proceso, frente a un contrato de adjudicación de obra que tiene efectos civiles y no así penales, asimismo da a conocer que el contrato no tiene plazo y que las pruebas evidencian un simple incumplimiento de contrato que no puede ser penalizado, previsto en el art. 169 y 370 del Cód. Pdto. Pen., olvidando el apelante que constituye obligación el recurrente cumplir con los requisitos formales que exige el art. 408 del Cód. Pdto. Pen.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes

exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS.

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 1 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 7 de septiembre del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En cuanto a los motivos primero, segundo y tercero en los que el recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado: i) Cuestiona el rechazo a la apelación planteada debido a que el plazo se encontraba fuera de término; ii) Acusa defecto de sentencia de acuerdo al art. 370 del Cód. Pdto. Pen. inobservancia y errónea aplicación a la norma sustantiva, indicando que no se ajusta a los datos del proceso; iii) Manifiesta que el acusado apeló en el fondo la Sentencia advirtiéndole que estando frente a un contrato de adjudicación de obra tiene efectos civiles y no así penales más si el contrato no tenía plazo y que las pruebas evidencian un simple incumplimiento de contrato que no puede ser penalizado.

Al respecto, de la revisión del recurso de casación se advierte que el recurrente no invocó precedente contradictorio alguno, cuando en ésta etapa casacional le correspondía invocar los precedentes que considera contradictorios y precisar cuál la contradicción en la que habría incurrido el Auto de Vista impugnado, aspecto que no ocurrió; en consecuencia, se tiene que no cumplió con la carga procesal de exponer en qué consistiría la contradicción en el que hubiere incurrido la Resolución recurrida, respecto de algún precedente en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., hecho que imposibilita a esta Sala Penal realizar la labor que le encomienda la ley, sin que la omisión en la que incurrió el recurrente pueda ser suplida de oficio.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que los motivos, no cumplieron con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que el recurrente no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados vinculados a defectos absolutos con la emisión del Auto de Vista que es la que se recurre de casación, menos detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías constitucionales, situación por el que los motivos expuestos en casación devienen en inadmisibles.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Adrián Gómez Montero, de fs. 384 a 386.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 617

**Ministerio Público y Otro c/ Luciano Quete Cuellar**  
**Violación de Infante Niño, Niña o Adolescente**  
**Distrito: Pando**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 8 de septiembre de 2020, Luciano Quete Cuellar, de fs. 89 a 94, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 14 de agosto, de fs. 84 a 87, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia contra Luciano Quete Cuellar, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante Niño Niña o Adolescente con Agravante, previsto y sancionado por el art. 308 Bis y 310 inc. K) del Código Penal (Cód. Pen), modificado por la Ley N° 348 (Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia).

### **I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

a) Por Sentencia N° 33/2018 de 13 de noviembre (fs. 18 a 32), el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Luciano Quete Cuellar, autor y culpable de la comisión del delito de Violación de Infante Niño Niña o Adolescente con agravante previsto y sancionado por el art. 308 Bis y 310 inc. K) del Cód. Pen., modificado por la Ley N° 348, imponiendo la pena de veintisiete años de presidio.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado formuló recurso de apelación restringida (fs. 41 a 43 vta.), que previo memorial de subsanación (fs. 72 a 75 vta.), fue resuelto por el Auto de Vista de 14 de agosto, dictado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado, quedando confirmada la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 1 de septiembre de 2020 (fs. 88), el recurrente fue notificado con el citado Auto de Vista; y, el 8 del mismo mes y año interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN**

1.- El recurrente refiere que el Auto de Vista carece de fundamentación en vista que se limitó únicamente a describir argumentos de la apelación planteada dando a conocer que por un error involuntario se mencionó que el tipo penal era peculado; sin embargo, se subsana arguyendo que el tipo penal es Violación de Infante Niño, Niña o Adolescente, inobservando los arts. 124, 173, 363 num. 3), 193, 194, 370 núms. 6), 7), 169 num. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), vulnerando su derecho al debido proceso en su vertiente a obtener una Resolución debidamente fundamentada, dejando en total indefensión. Actuando el Tribunal de alzada en contradicción a la doctrina legal establecida en el A.S. N° 151 de 15 de febrero de 2007 (Sala Penal II).

2.- El Ministerio Público se basó en que el recurrente habría mantenido relaciones sexuales con la víctima, producto del acto hubiera quedado embarazada; sin embargo, dicha aseveración en juicio no fue presentada como prueba científica (A.D.N.), asimismo se cuestionó la declaración emitida por el Médico Henry F. Torrejón con relación al certificado médico forense emitido por el mismo sin respaldo de ningún laboratorio, simplemente hizo mención que llegó a la conclusión de que la menor estaba en gestación, incurriendo en una valoración defectuosa de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica vulnerando los arts. 173 y 359 nums. 1) y 2), incurriendo en defecto del art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen. Al respecto citó los AA.SS. Nos. 189/2015–RRC de 19 de marzo, 244/2012 de 24 de agosto, 223/2007 de 28 de marzo, 308 de 25 de agosto, 014/2013–RRC de 6 de febrero, 215 de 28 de junio de 2006, 088 de 18 de marzo de 2008 (Sala Penal II), 515/2016 de 16 de noviembre de 2006 y 111 de 31 de enero de 2007 (Sala Penal I).

### **III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen. (Cod. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cod. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales

de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cod. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 1 de septiembre 2020, el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 8 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cod. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Como primer motivo, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado incurrió en insuficiente fundamentación; puesto que, no brindó una respuesta debidamente fundamentada sobre los agravios planteados en su recurso de apelación restringida, vulnerando su derecho al debido proceso en su vertiente a obtener una Resolución debidamente fundamentada inobservando los arts. 124, 173, 363 num. 3), 193, 194, 370 num. 6) y 7), 169 num. 3) del Cod. Pdto. Pen., señalando que no se tomó en cuenta las normas erróneamente aplicadas y sustentadas en los precedentes invocados.

Con relación a la temática planteada, se advierte que el recurrente se limita a citar y copiar la parte que considera pertinente del A.S. N° 151 de 15 de febrero de 2007; señalando que “La denuncia de defectuosa valoración de la prueba, importa que el juzgador no habría realizado una correcta aplicación de las reglas de la sana crítica, incurriendo en falta de fundamentación intelectualiva ...”, sin cumplir la premisa establecida en el art. 417 del Cod. Pdto. Pen.; consistente en precisar la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista con relación a la referida resolución; por los argumentos expuestos, se tiene que el presente motivo no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cod. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; puesto que, si bien la parte recurrente advierte la afectación al debido proceso en su vertiente a obtener una resolución debidamente fundamentada, empero, no detalla con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía y menos explica el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que no pueden ser subsanadas de oficio por este Tribunal, por lo que el motivo descrito con anterioridad deviene en inadmisibles.

En el segundo motivo, expresa que el Auto de Vista impugnado ratificó la Sentencia N° 33/2018 que incurre en defectos de sentencia, puesto que la misma se basa en hechos no acreditados y en defectuosa valoración de la prueba, pretendiendo se deje sin efecto el Auto de Vista, argumentando que en la Sentencia se vulneró los art. 173 y 359 num. 1) y 2) incurriendo en el defecto incurrido en el art. 370 num. 6) del Cod. Pdto. Pen.

Al respecto esta Sala Penal advierte que la parte recurrente se limitó a mencionar y citar los AA.SS. Nos. 189/2015–RRC de 19 de marzo, 244/2012 de 24 de agosto, 223/2007 de 28 de marzo, 308 de 25 de agosto del 2006, 014/2013–RRC de 6 de febrero, 215 de 28 de junio de 2006, 088 de 18 de marzo de 2008, 515/2016 de 16 de noviembre de 2006 y 111 de 31 de enero de 2007, además de transcribir pequeñas partes, no efectuar el trabajo de contraste conforme se dilucida en el acápite III. ii) del presente fallo; es decir, explicar la contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cod. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta por el recurrente, no basta con citar y transcribir parte de los precedentes contradictorios, sino que correspondía al recurrente explicar, por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo los entendimientos de las resoluciones invocadas, para que con esos insumos este Tribunal ingrese a verificar si existe o no contradicción, lo que no ocurrió en el presente motivo; asimismo, se deja constancia que el motivo presente no se circunscribe a los presupuestos de flexibilización establecidos y explicados en el acápite anterior; toda vez, que no se evidencia posibles afectaciones a las garantías constitucionales o afectación de la resolución de alzada, en tal sentido el presente motivo deviene en inadmisibles.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cod. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 618

**Ministerio Público y Otra c/ Andrea Catari Jain  
Homicidio por Emoción Violenta en Grado de Tentativa  
Distrito: Chuquisaca**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 16 de septiembre del año en curso, cursante de fs. 466 a 471 vta., Andrea Catari Jain interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 213/2020 de 7 de agosto del presente año, de fs. 443 a 453 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de Martina Alvarado Barrionuevo contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Homicidio por Emoción Violenta en Grado de Tentativa previsto y sancionado por el art. 254 con relación al art. 8 del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes procesales, se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 17/2019 de 18 de julio de 2019 (fs. 333 a 340), el Juzgado de Sentencia Penal N° 3 del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Andrea Catari Jain, autora de la comisión del delito Homicidio por Emoción Violenta en Grado de Tentativa previsto y sancionado por el art. 254 con relación al art. 8 del Cód. Pen. (Cód. Pen.), imponiendo la pena de cuatro años de privación de libertad.

b) Contra la referida Sentencia, la imputada Andrea Catari Jain, formuló recurso de apelación restringida (fs. 345 a 356), resuelto por A.V. N°213/2020 de 7 de agosto del presente año (fs. 443 a 453 vta.), emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró improcedente el recurso.

c) Por diligencia de 8 de septiembre del año en curso (fs. 454), fue notificado la imputada con el referido Auto de Vista; y el 16 de septiembre del presente año, presenta físicamente el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS motivos del recurso de casación.

El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con los requisitos de admisión previstos por los arts. 416 y 417 de la citada norma procesal, para con su resultado, declarar admisible o inadmisibile el recurso, esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal, abriendo su competencia pueda confrontar, sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

El art. 418 del Cód. Pdto. Pen., dispone que, recibidos los antecedentes, la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, dentro de los cinco días siguientes, establecerá si concurren los requisitos exigidos, en cuyo caso admitirá el recurso; es decir, la norma obliga a este Tribunal a establecer tanto los requisitos de tiempo y forma como los de contenido que configuran la admisibilidad de un recurso. Ahora bien, cuando la norma incluye la palabra "establecerá", significa que debe dejarse demostrado la existencia objetiva del cumplimiento de los requisitos procesales, no pudiendo de tal cuenta, realizarse presunciones de ningún tipo.

Conforme se precisó en el acápite II inc. i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco días, tiempo que conforme dispone el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación, siendo computados sólo los días hábiles. En el presente caso, conforme cursa a fs. 454 de obrados, Andrea Catari Jain fue notificada con el Auto de Vista recurrido el martes 8 de septiembre del año en curso; ahora bien, efectuando el cómputo del plazo exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., se establece que el recurso de casación fue presentado el miércoles 16 de septiembre del presente año, según consta timbre electrónico fs. 466; es decir, al sexto día hábil de su notificación.

Si bien a fs. 489, figura Certificado de Envío del recurso de casación a través de Buzón Judicial, del recurso de casación pretendido, no consta en la demás documentación elementos de certeza, que permitan evidenciar que la parte recurrente haya

cumplido a conformidad con el procedimiento administrativo de uso de este medio informático, circunstancias que impiden asegurar que el recurso fue presentado el día quince de septiembre, más al contrario objetivamente, esta evidenciado que los pasos que habilitan la presentación del recurso vía Buzón Judicial no fueron cumplidos; restando que el único parámetro objetivo con el que la Sala cuenta para establecer el plazo de presentación del memorial de casación es el timbre electrónico adherido a fs. 466 y el acuse de recepción de la Sala Penal Segunda de fs. 471 vta., que de manera uniforme y objetiva precisan que el memorial de casación fue presentado el día 16 de septiembre de 2020.

En suma, se establece que la recurrente presentó su recurso de casación según Certificado de Envío a través de Buzón Judicial N° 52690 fs. 459 en fecha martes 15 de septiembre del año en curso, a horas 16:54 p.m.; empero como se enfatizó líneas arriba la cual fue de manera incorrecta, por lo que la presentación física del día miércoles 16 de septiembre del presente año, fs. 466 a 471 vta., en Secretaría de Sala Penal 2, resulta el único dato con el que de manera objetiva se establece como fecha de presentación.

Consiguientemente, no corresponde que este Tribunal abrir su competencia para conocer el fondo del mismo, por incumplimiento del plazo para su presentación, correspondiendo declarar su inadmisibilidad en estricta aplicación del último párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Andrea Catari Jain, de fs. 466 a 471 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 619

**Ministerio Público c/ Rocha Ayaviri Cristóbal**

**Violación de Niño, Niña o Adolescente**

**Distrito: Oruro**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial, cursante de fs. 227 a 234 vta., Rocha Ayaviri Cristóbal, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 09/2020 de 12 de marzo, de fs. 213 a 216, pronunciado por el Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra de Rocha Ayaviri Cristóbal, por la presunta comisión del delito de Violación de Niño Niña y Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis. del Código Penal (Cód. Pen.)

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes procesales, se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 06/2019 (fs. 143 a fs. 149), el Tribunal de Sentencia de Provincia Ladislao Cabrera, Sebastián Pagador, Eduardo Abaroa con Asiento en la Localidad de Challapata, declaró a Rocha Ayaviri Cristóbal, autor y culpable de la comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado en el art. 312 del Cód. Pen., y la agravante prevista en el art. 310 inc. b) y g) del mismo cuerpo legal, imponiendo la pena privativa de libertad de quince años; y, absuelto del delito de Violación de Niño, Niña y Adolescente, previsto por el art. 308 bis. del Cód. Pen.

b) Contra la referida Sentencia, el ahora recurrente Rocha Ayaviri Cristóbal formuló recurso de apelación restringida (fs. 158 a fs. 175 vta.), que fue resuelto por A.V. N° 09/2020 de 12 de marzo, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró sin lugar el recurso planteado y confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 23 de julio de 2020 (fs. 217), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 3 de agosto del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS motivos del recurso de casación.

De la revisión de antecedentes, se tiene que el presente recurso de casación fue presentado dentro del plazo de los cinco días hábiles; habida cuenta que los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado, el 23 de julio, sin embargo se determina la suspensión de labores judiciales de fecha 24 de julio al viernes 31 de julio, por efecto de la pandemia Covid - 19, mediante Acuerdos de Sala Plena N° 063 y 064 del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro que presentando su recurso el 3 de diciembre del mismo año; cumpliendo con lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. relativo al plazo, correspondiendo por lo tanto, verificar el cumplimiento de los demás requisitos.

En cuanto al primer motivo traído en casación, la inobservancia a la norma sustantiva que derivaron en los defectos de la sentencia, previsto en el num. 1 del art.370 del Cód. Pdto. Pen. A efectos de demostrar el defecto en la sentencia debe considerarse que al ejercitarse el procesos de subsunción establecido en el ordenamiento procesal penal se debe realizar la calificación de un hecho a un tipo penal determinado, en la sentencia impugnada a través del presente recurso se establece que no se ejercita ningún proceso de subsunción del hecho acusado y sud adecuación al grado de participación, atribuidos a determinar la concurrencia de los elementos constitutivos del tipo penal, ya que la fundamentación de la acusación se me atribuye la comisión del ilícito penal de "Violación" previsto y sancionado por el art 308 Bis del Código Penal, calificando el hecho de juzgamiento en mi contra de mi persona por el delito de Violación de Niño, Niña y Adolescente; ahora bien de acuerdo a esa calificación del delito, es que el Tribunal de Sentencia Penal de Challapata expresan sus consideraciones legales, empero; en ningún momento del juicio oral se debatió sobre el delito de Abuso Sexual, de manera que no hubiese sido juzgado de dicho delito de abuso sexual invocando el A.S. N° 431/2006 de 11 de octubre, respecto a la calificación del hecho a un tipo penal determinando.

Con relación al segundo motivo denunciado, en el cual denuncia la vulneración al derecho al defensa consagrado en la Constitución Política del Estado ya que en el transcurso del juicio oral, el tribunal se habría parcializado con el Ministerio Público, Defensoría de la Niñez y Adolescencia, teniendo como prueba negativa de realizar la audiencia de inspección ocular en el lugar de los hechos, manifestando que no había necesidad de llevar adelante este actuado, dejando al accionante en estado de indefensión.

El tercer motivo venido en casación se refiere que durante el juicio oral se ha formulado el incidente de actividad procesal defectuosa y la extinción de la acción penal, misma que sin el menor menoscabo y valoración sucinta ni interpretación de la norma procesal penal, fue simple y llanamente rechazada por Auto Interlocutorio N° 53/2018.

Se denuncia como cuarto motivo, la insuficiente y contradictoria fundamentación de la sentencia que provoca la inobservancia del art. 124 del Cód. Pdto. Pen., que se encuentra previsto en el art. 370 del Cód. Pdto. Pen. y constituye defecto absoluto; vertiente del derecho a una resolución fundamentada la cual debe ser clara y convincente, vale decir la sentencia condenatoria debe contener una fundamentación coherente en la función al hecho acusado.

Como quinto motivo de casación denunciado señala que la Sentencia N° 06/2019, carece de fundamentación y motivación como elemento de la garantía del debido proceso, derecho tutelado por el art. 124 del Cód. Pdto. Pen. y el art. 115-II y art. 180 - I de la C.P.E., por todos los agravios descritos y denunciados solicita se declare la Admisibilidad y Procedencia del recurso de la apelación restringida anulando la sentencia defectuosa.

Finalmente, como sexto y último motivo la Sala no puede dejar de mencionar las falencias notorias en la técnica recursiva al no señalarse que se está presentando recurso de casación propiamente dicho, tampoco se inserta las normas procesales que sustenten su formulación; sin embargo, contrariamente los recurrentes señalan que se estarían dando por notificados con un supuesto recurso de casación de la parte querellante, dando a entender que se trataría de una contestación y no de un recurso casacional.

Al respecto, analizados los seis motivos traídos en casación, se evidencia que los recurrentes realizan una serie de argumentaciones dirigidas contra la Sentencia, tratando de retrotraer etapas, sin tomar en cuenta que el Tribunal de alzada ya resolvió los agravios denunciados por los recurrentes y cuya actuación en todo caso debió ser impugnada conforme las previsiones del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., en consideración que son los Autos de Vista y no las Sentencias las resoluciones judiciales recurribles a través de la casación conforme las reglas de impugnabilidad objetiva; lo que a su vez genera el incumplimiento del requisito previsto en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., en sentido que no identifican con precisión la supuesta contradicción incurrida por el Tribunal de apelación, con los precedentes invocados que además no fueron presentados en su apelación restringida, deviniendo este motivo en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Rocha Ayaviri Cristóbal, de fs. 227 a 234 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**620**

**Ministerio Público y Otro c/ Luis Enrique Alcon Vargas  
Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado  
Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 3 de julio de 2020, cursante de fs. 668 a 682 vta., Luis Enrique Alcon Vargas interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Resolución N° 026/2020 de 4 de marzo, de fs. 635 a 642, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otro, contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 199 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 38/2018 de 27 de septiembre (fs. 500 a 501), el Tribunal de Sentencia Penal Octavo de La Paz, declaró a Luis Enrique Alcon Vargas autor de los delitos de Falsedad Ideológica y Uso de instrumento falsificado previstos en los arts. 199 y 203 del Cód. Pen., respectivamente, imponiéndole la pena privativa de libertad de tres años.

b) Contra la mencionada Sentencia, Luis Enrique Alcón Vargas formuló recurso de apelación restringida (fs. 538 a 552 vta.), que fue resuelto por Auto de Vista Resolución N° 026/2020 de 4 de marzo (fs. 635 a 642), pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado.

c) Mediante diligencia de 19 de marzo de 2020 (fs. 643 vta.), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 3 de julio del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 643, vta. se evidencia que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 19 de marzo de 2020, interponiendo su recurso de casación el 3 de julio del mismo año; esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, considerando la suspensión de plazos dispuesta por la pandemia del COVID 19 desde el 21 de marzo al 30 de junio de 2020, por lo que se tiene por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

En el primer motivo del recurso de casación, se denuncia, como defecto procesal absoluto, la vulneración del derecho a la impugnación establecido en el art. 180. II. de la C.P.E., y el derecho a la defensa, arguyendo que el Tribunal de Alzada, en el romano VI. num. 4 del Auto de Vista, rechazó los fundamentos de la apelación restringida bajo el argumento de que el acusado aceptó el procedimiento abreviado, sin ingresar a analizar en el fondo el incidente de actividad procesal defectuosa planteado ante el Tribunal de Juicio, y que no fue resuelto, pese a que explicó que en la audiencia de procedimiento abreviado se coartó su derecho a la defensa por la falta de quorum y participación del pleno del Tribunal de Sentencia; traduciéndose el daño emergente en la no posibilidad de acceso efectivo al recurso y afectación de su derecho a la defensa, por desestimar su recurso en mérito a formalismos.

De la exposición del motivo, se evidencia que el recurrente no invoca el precedente que considera contrario al Auto de Vista impugnado, incumpliendo, en consecuencia, con el principal requisito establecido en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., para la admisión del recurso de casación.

Sin embargo, ante la denuncia de concurrencia de un defecto absoluto no susceptible de convalidación, como es la vulneración de los derechos a la impugnación y defensa, resultan aplicables los criterios de flexibilización de los requisitos de admisibilidad establecidos en el acápite precedente; verificándose en el contenido del recurso que se identifica con precisión los derechos a la impugnación y defensa como vulnerados, así como también se exponen los antecedentes generadores del recurso referidos a su denuncia en

apelación sobre la falta de quorum del Tribunal de Sentencia en la audiencia de procedimiento abreviado; detallándose además las actuaciones que generaron restricción a su derecho, como es la desestimación de los argumentos de la apelación restringida en el punto VI. num. 4 del Auto de Vista, sin ingresar a su análisis de fondo, bajo la premisa de haberse aceptado el procedimiento abreviado, así como la trascendencia de esta omisión en el resultado de la decisión asumida por el Tribunal de Alzada; resultando en consecuencia, evidente el cumplimiento de las exigencias establecidas para su admisión de forma extraordinaria vía flexibilización, correspondiendo declarar admisible este primer motivo del recurso interpuesto, para su consideración en el fondo.

En el segundo motivo del recurso de casación, se denuncia que el Auto de Vista en su romano VI. numerales 5 y 7, vulnera el derecho a recurrir de la sentencia y genera indefensión, pues rechaza los fundamentos de la apelación, en virtud a la aceptación de procedimiento abreviado, sin considerar el incidente de actividad procesal defectuosa planteado y no resuelto por el Tribunal de Juicio. Como fundamentos, se transcriben los argumentos del recurso de apelación restringida, referidos la falta de quorum del Tribunal de Juicio en la audiencia de procedimiento abreviado, concluyéndose posteriormente que el daño emergente del defecto es que a partir de la interpretación sesgada y formalista que realizan los vocales, se le obliga a aceptar el procedimiento abreviado, no obstante, nunca firmó el acta de la audiencia ni aceptó a viva voz la sentencia de dos jueces, generando defecto procesal absoluto, por lo que solicita se declare procedente la vulneración de los derechos al debido proceso, defensa, igualdad procesal de las partes, al juez natural, a la motivación y congruencia en las resoluciones, revocando la Sentencia de procedimiento abreviado por no cumplir con lo establecido en los arts. 373 y 374 del Cód. Pdto. Pen., e incumplir con el quorum previsto en el art. 52 del Cód. Pdto. Pen.

De la exposición del motivo, se evidencia que el recurrente no invoca el precedente que considera contrario al Auto de Vista impugnado, incumpliendo, en consecuencia, con el principal requisito establecido en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. para la admisión del recurso de casación.

Sin perjuicio de lo anterior, al encontrarnos ante la denuncia de defecto procesal absoluto por vulneración de derechos corresponde aplicar los criterios de flexibilización de los requisitos de admisibilidad establecidos en el acápite precedente; verificándose que se identifica como derechos vulnerados a la impugnación y defensa, exponiéndose, a partir de la transcripción de los fundamentos del recurso de apelación, los antecedentes generadores del recurso referidos a su denuncia en apelación sobre la falta de quorum del Tribunal de Sentencia en la audiencia de procedimiento abreviado; identificándose como actuaciones que generaron restricción a su derecho, a la desestimación de los argumentos de la apelación restringida en el puntos VI. num. 5 y 7 del Auto de Vista, sin ingresar a su análisis de fondo, bajo la premisa de haberse aceptado el procedimiento abreviado; así como la trascendencia de esta omisión, en el entendido de que se pretendería forzar aceptación del procedimiento abreviado, lo cual repercutiría en la vulneración de otros derechos; correspondiendo en consecuencia declarar admisible vía flexibilización este motivo casacional.

El tercer motivo del recurso de casación, denuncia que el romano VI. num. 6. del Auto de Vista, genera defecto procesal absoluto, vulnerando el derecho a la impugnación y defensa, porque rechaza, sin considerar en el fondo, el segundo agravio de la apelación referido a la defectuosa valoración de la prueba contenida en la Sentencia, alegando la aceptación al procedimiento abreviado. Efectuando la transcripción del segundo agravio del recurso de apelación, se concluye que al no haberse pronunciado fundadamente los vocales sobre todos sus argumentos actuaron ilegalmente, debiendo aplicarse los precedentes contradictorios invocados en el recurso de apelación, así como la doctrina establecida en los AA.SS. Nos. 152 de 2 de febrero de 2007, 438 de 15 de octubre de 2005, y la S.C. N° 937/2006-R, al haberse vulnerado la garantía procesal del debido proceso, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva, por no considerar su falta de consentimiento con el procedimiento abreviado.

De lo anterior, se evidencia que si bien se invocan como precedentes contradictorios a los AA.SS. Nos. 152 de 2 de febrero de 2007 y 438 de 15 de octubre de 2005, el recurrente omite precisar en qué forma el pronunciamiento emitido por el Tribunal de Alzada resulta contrario a la doctrina legal aplicable contenida en tales precedentes, efectuándose solo citas de los precedentes invocados, sin describir la comparación de hechos similares y las normas aplicadas con sentidos jurídicos diferentes, entre el caso particular y el desarrollado en la jurisprudencia invocada, a efecto de que este Tribunal pueda en su oportunidad verificar de forma específica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado; incumpléndose en consecuencia con los requisitos legales de admisibilidad.

No obstante, al haberse denunciado la existencia de un defecto absoluto no susceptible de convalidación como es la vulneración de los derechos a la impugnación y defensa, resultan aplicables los criterios de flexibilización de los requisitos de admisibilidad, encontrándose identificados con precisión los derechos vulnerados, expuestos los antecedentes generadores del recurso, respecto a la actuación observada del Tribunal de Juicio en sentencia y su impugnación en apelación restringida, y detalladas las actuaciones que generaron restricción a su derecho, como es la falta de consideración en el fondo del segundo agravio de apelación, además de precisarse el daño generado en su contra, en relación a la imposición del procedimiento abreviado; por lo que se declara admisible el tercer motivo del recurso interpuesto, para su consideración en el fondo.

Sin perjuicio de lo anterior, respecto a la cita de la S.C. N° 937/2006-R, invocada en el tercer motivo de casación como precedente contradictorio, corresponde señalar que los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., establecen que los precedentes que se invoquen como contrarios al fallo impugnado deben encontrarse contenidos en los Autos de Vista y Autos Supremos pronunciados por otras Cortes Superiores de Justicia o por la Sala Penal de la Corte Suprema (actualmente Tribunales Departamentales de

Justicia y Tribunal Supremo de Justicia), no constituyéndose las Sentencias Constitucionales en precedentes contradictorios a los fines del planteamiento y resolución de los recursos de casación, en consecuencia, no corresponde su consideración en la resolución del presente recurso de casación.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Luis Enrique Alcon Vargas, de fs. 668 a 682 vta. Asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**621**

**Ministerio Público c/ David Emil Roque Quispe  
Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente  
Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 27 de enero de 2020, David Emil Roque Quispe, de fs. 1157 a 1159 vta., interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 158 de 11 de octubre de 2019, de fs. 1108 a 1110 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia contra el recurrente por la presunta comisión del delito de Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

Por Sentencia N° 47/17 de 18 de agosto de 2017 (fs. 863 a 871 vta.), el Tribunal Primero de Sentencia Anticorrupción y Violencia contra la Mujer del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a David Emil Roque Quispe, autor y culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del Cód. Pen., imponiendo la pena privativa de libertad de veinte años, más costas a favor del Estado, además de costas y reparación del daño civil a la víctima, que serán calificadas en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, Abigail Zuleta Villegas (fs. 889 a 891 vta.) interpuso recurso de apelación restringida al igual que el acusado David Emil Roque Quispe (fs. 970 a 987), que fueron resueltos por A.V. N° 158 de 11 de octubre de 2019, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisible y procedente el recurso de Abigail Zuleta Villegas, en tal sentido confirmó la Sentencia apelada, modificando la parte dispositiva únicamente en relación a la pena, determinando la sanción penal de veinticinco años de presidio a David Emil Roque Quispe, manteniendo los demás aspectos señalados en la parte dispositiva del fallo.

Por diligencia de 17 de enero de 2020 (fs. 1112), fue notificado el recurrente con el referido Auto de Vista; y, el 27 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El recurrente denuncia la contradicción, incoherencia, vulneración al debido proceso y falta de fundamentación conforme a los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), debido a que el Auto de Vista de fecha 11 de octubre de 2019, no señaló cuales fueron los aspectos alegados por el apelante, desconociendo los agravios que rigen los límites de la pertinencia de la resolución, limitándose a indicar que el recurso de apelación interpuesto por la víctima, cumplía con los requisitos previstos por el art. 408 del Cód. Pdto. Pen., el recurrente manifiesta que cada alegación o agravio merece una puntual respuesta en el Auto de Vista ya que tienen la obligación de resolver lo pedido por el apelante y que no se debe basar en apreciaciones subjetivas, carentes de respaldo, las cuales no pueden suplir los agravios que fueron motivo de la apelación restringida circunscribiéndose a realizar su propio razonamiento para ilegalmente declarar admisible y procedente la apelación restringida de la víctima confirmando la Sentencia, modificándose únicamente la pena a veinticinco años de presidio, menciona que el impugnado Auto de Vista sería contrario al A.S. N° 085/2013-RRC de 28 de marzo, incurriendo en defecto absoluto al tenor del art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

El recurrente denuncia que el Auto de Vista de fecha 11 de octubre de 2019, incurrió en incongruencia omisiva, en vista de que el tribunal no dio una explicación de los fundamentos apelados que además no contendrían los elementos necesarios para su revisión, como consta en la apelación de la víctima, desconociendo las razones de inadmitir el recurso planteado por el acusado generando indefensión atentando a la garantía del debido proceso siendo que el Auto de Vista recurrido no señala cuales fueron los puntos impugnados en el recurso de apelación restringida para que de acuerdo a ello pueda pronunciarse y dar respuesta a cada uno de los puntos, advirtiéndose que no hubo pronunciamiento alguno respecto a la contestación del acusado al recurso de apelación, obligación que no se puede eludir en resguardo al principio de igualdad de las partes y del principio de seguridad jurídica art. 119.1 de la C.P.E., art. 12 del Cód. Pdto. Pen., sin embargo, todo esto es contrario al A.S. N° 297/2012 – RRC de 20 de noviembre, que señala que la autoridad jurisdiccional al no pronunciarse sobre el contenido de las pretensiones solicitadas por el denunciante incurre en una incongruencia omisiva.

Da a conocer el recurrente que el Auto de Vista es contrario a la jurisprudencia señalada en el acápite III.1 Y iii.2 de la presente Resolución, AA.SS. Nos. 370/2015 – RRC de 12 de junio, 085/2013- RRC de 28 de marzo.

Invocando los AA.SS. Nos. 085/2013-RRC de 28 de marzo, 297/2012-RRC de 20 de noviembre, 085/2013-RRC de 28 de marzo, 370/2015–RRC de 12 de junio 314/2016-RRC de 21 de abril, 219/2018 de 10 de abril, 123/2015–RRC de 24 de febrero.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, trascripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos, se establece que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 17 de enero de 2020, interponiendo su recurso de casación el 27 de enero del mismo año; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese sentido, se establece que el recurrente en el primer motivo del recurso, denuncia contradicción, incoherencia y falta de fundamentación art. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., en vista de que el Tribunal de alzada no señaló cuales fueron los aspectos alegados por el apelante y que simplemente se limitó a indicar que el recurso cumplía con los requisitos previstos por el art. 408 del Cód. Pdto. Pen., incurriendo en defecto absoluto al tenor del art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen., menciona que el impugnado Auto de Vista sería contrario al A.S. N° 085/2013-RRC de 28 de marzo, lo que se evidencia que de la revisión de los archivos físicos y

digitales cursante en la Sala de casación, el citado precedente, bajo el número, fecha y año de emisión no corresponde a ningún fallo correspondiente a la gestión 2013, ante cuya circunstancia, al resultar inexistente, se asume que el precedente fue erróneamente invocado, sin embargo de lo anterior, en la fundamentación de este motivo, el recurrente denuncia contradicción, incoherencia y falta de fundamentación, exponiendo como antecedente generador del recurso que, el Auto de Vista impugnado incurrió en contradicción y falta de fundamentación, motivación en relación al primer agravio de su apelación restringida, referida a la inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva, en relación al tipo penal de Violación de Niño, Niña ya que el Juez de mérito omitió señalar cuales fueron los aspectos alegados por el apelante, denunciando como derecho vulnerado el debido proceso en su componte fundamentación y motivación adecuada, resultándole como resultado dañoso la declaratoria de improcedencia de su recurso de apelación. De la fundamentación expuesta, se observa que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el motivo en examen deviene en admisible.

Similar criterio debe ser asumido con relación al segundo motivo, en el cual el recurrente denuncia que el Tribunal de apelación incurrió en incongruencia omisiva debido a que no dio razón alguna de los fundamentos apelados de la víctima que no contendrían elementos para su revisión, desconociendo las razones de inadmitir el recurso de apelación del recurrente generándole indefensión atentando a la garantía del debido proceso, obligación que no se puede eludir en resguardo al principio de igualdad, principio de seguridad jurídica conforme a los arts. 119.1 de la C.P.E., y 12 del Cód. Pdto. Pen., dando a conocer el recurrente que el Auto de Vista es contrario a la jurisprudencia señalada en el acápite III.1 y III.2 de la presente Resolución, sobre la problemática planteada invoca los AA.SS. Nos. 297/2012–RRC de 20 de noviembre, que señala que la autoridad jurisdiccional al no pronunciarse sobre el contenido de las pretensiones solicitadas por el denunciante incurre en incongruencia omisiva. AA.SS. Nos. 370/2015–RRC de 12 de junio, 085/2013–RRC de 28 de marzo, 297/2012–RRC de 20 de noviembre, 085/2013–RRC de 28 de marzo, 370/2015–RRC del 12 de junio, 314/2016–RRC de 21 de abril, 219/2018 de 10 de abril, 123/2015–RRC de 24 de febrero.

Al respecto se advierte en primer término que si bien invoca precedentes contradictorios, omite el deber de explicar razonablemente la contradicción existente con el Auto de Vista impugnado, limitándose a transcribirlos; en consecuencia, se tiene que no cumplió con la carga procesal de exponer en qué consistiría la contradicción en el que hubiere incurrido el Auto de Vista impugnado respecto de algún precedente en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., omisión que no puede ser suplida de oficio.

No obstante de lo anterior, en la fundamentación del motivo, el recurrente denuncia incongruencia omisiva, exponiendo como antecedente generador del hecho que el Auto de Vista impugnado, no dio razón alguna de los fundamentos apelados de la víctima que no contendrían elementos para su revisión denunciando como derecho y garantía vulnerado el debido proceso, resultándole como resultado dañoso la indefensión. De la fundamentación expuesta, se observa que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el recurso en examen deviene en admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Daniel Emil Roque Quispe, de fs. 1157 a 1159 vta. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**622**

**Ministerio Público y Otro c/ Maricel Olivia Viscarra Barrientos**  
**Falsedad Ideológica y Otros**  
**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 30 de enero de 2021, Maricel Olivia Viscarra Barrientos, promovió recurso de casación contra el Auto de Vista N° 141/2019 de 13 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Público por los delitos de Falsedad ideológica y Uso de Instrumento Falsificado previstos en los arts. 198 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.) respectivamente.

**ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 47/2017 de 4 de diciembre, el Tribunal de Sentencia Noveno de la ciudad de La Paz, declaró a Maricel Olivia Viscarra Barrientos autora de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado previsto en el art. 203 del Cód. Pen., imponiéndole la pena privativa de libertad de tres años y dos meses a ser cumplidos en el Centro de Reorientación Femenina de Obrajes en esa ciudad; más el pago de costas y reparación del daño civil.

b) Contra la mencionada Sentencia, la imputada promovió recurso de apelación restringida, siendo resuelto por Auto de Vista N° 141/2019 de 13 de noviembre, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró su admisibilidad e improcedencia, confirmando así la Sentencia N° 47/2017.

**II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

1.- Formulando contradicción a la doctrina legal del A.S. N° 20/2012 de 7 de febrero, recaída supuestamente sobre el deber de fundamentación de las resoluciones judiciales, la recurrente señala que el Tribunal de apelación no absolvió de manera fundada su reclamo relativo al tipo de institución de la Caja Petrolera de Salud. Considera que esa temática posee trascendencia por cuanto afirma que en Sentencia tal condición fue manipulada, a objeto de hacer ver a una institución privada como una pública. Lo sostenido por los de apelación en torno a restarle interés a tal condición, en perspectiva del recurso, configura violación al debido proceso y el derecho a la defensa, adquiriendo trascendencia en el hecho que la institución “al ser privada solo se imponía una pena como máximo de dos años de privación de libertad” (sic),

En ese mismo sentido alega que en apelación restringida reclamó el señalamiento de seis bajas médicas supuestamente presentadas por la recurrente al Instituto Privado Señor de Mayo, cuando la propia Sentencia refiere el uso de solamente dos “de la Caja Petrolera de Salud privada entregadas por personas extrañas” (sic), de lo que se desprendería que al no haberse producido “las dos bajas presentadas supuestamente al instituto señor de mayo...no se ha probado el uso de las bajas médicas” (sic). En esa dirección, reclama que el A.V. N° 141/2019, no fundamentase su respuesta debidamente, más cuando –asegura la recurrente- lo expuesto se basó “en relación de que [su] persona no ha presentado ninguna baja al Instituto Técnico Señor de Mayo, razón por la que esas dos bajas médicas supuestamente presentadas...no han sido ofrecidas como prueba, mucho menos judicializadas, ya que las que han judicializado son las dos bajas que le entregó la señora PCG de acuerdo a la teoría del caso de la sentencia” (sic).

Considera que no se pudo demostrar que su persona “es la que ha entregado al Instituto Privado Señor de Mayo las bajas N° 3153 y 3578, ya que la propia fiscalía, acusación particular y la adherida Caja Petrolera de Salud Privada, como la propia sentencia manifiestan que la persona que presentó esas bajas es [un tercero] por lo que para que se produzca el uso debería ser [su persona] la que presente dichas bajas” (sic). Habiendo presentado tal reclamo ante el Tribunal de alzada, este colegiado no emitió respuesta “en franco desconocimiento a [su] derecho de conocer y saber los fundamentos del porque se ha confirmado una Sentencia de uso de instrumento falsificado sin haber judicializado el documento que sea usado” (sic).

2.- Transcribiendo porciones de los AA.SS. Nos. 67 de 27 de enero de 2006 y 21 de 26 de enero de 2007, la recurrente alega que el Tribunal de apelación no tuvo presente su doctrina legal, que obliga a las autoridades judiciales ceñir sus actos al principio de legalidad penal, pues “para establecer el tipo penal de Uso de Instrumento Falsificado, primero se debe establecer el delito de Falsedad Ideológica o Material” (sic), más cuando la Sentencia no ofrece razonamiento del cómo estableció la falsedad de las bajas médicas de la Caja Petrolera Privada.

3.- Con base a la reproducción de un pasaje del A.S. N° 59 de 27 de enero de 2006, citando sus homólogos 54 de 26 de enero de 2002 y 426 de 16 de agosto de 2001, señala que “en todos los delitos dolosos es autor quien tiene en sus manos el curso de los hechos de suceder típico antijurídico” (sic).

4.- Invocando los AA.SS. Nos. 8 de 30 de enero de 2012 y 248 de 10 de octubre de 2012, reclama que el Tribunal de alzada no fundamentó su respuesta sobre el reclamo de defectuosa valoración de la prueba, ello teniendo presente que se demostró “que las dos bajas médicas entregadas a la señora R, por PG, nunca han sido usadas por la [recurrente] y no haber manifestado estos por los jueces en la sentencia...es una defectuosa valoración de la prueba” (sic). Explica que en el proceso solo fueron producido dos bajas médicas entregadas a PGR, más no se ofrecieron o judicializado las supuestamente presentadas al Instituto Privado Señor de Mayo, sin embargo, siendo ese el agravio los de apelación fundamentaron algo totalmente contrario, “ya que se refieren a que las bajas que han sido presentadas supuestamente ante el Instituto Técnico Señor De Mayo” (sic).

Añade que replicar el contenido de la Sentencia, como lo habría hecho el Fallo impugnado al señalar que la no entrega personal de los documentos no enerva la existencia del delito, no puede ser entendido como un argumento, “sino que debe fundamentar y sobre todo identificar cual es la prueba que acredita el documento falso además que ha sido usada presentada ante el Instituto Señor de Mayo” (sic), todo ello, en perspectiva del recurso, genera una serie de lesiones a derechos constitucionalmente tutelados como el debido proceso, derecho a la defensa, presunción de inocencia, dado que se estaría pronunciando una condena en base a prueba no producida.

Alega que el Tribunal de apelación omitió respuesta sobre sus reclamos en torno al defecto descrito en el art. 370 num. 4) y 6) del Cód. Pdto. Pen., cuando parte del fundamento de la Sentencia se apoya en el ‘D.S. N° 5083 de 10 de noviembre de 1958’, pieza que no fue presentada como prueba por ninguna de las partes. Tampoco, añade, se dio respuesta relacionada a la exclusión probatoria de todas las actas de declaración informativa policial, y la consideración de la declaración informativa de MRRP.

Otro aspecto, sobre el cual la recurrente arguye omisión de respuesta, se refiere a la falta de enunciación del hecho objeto del juicio, por cuanto condiciones de tiempo, lugar y personas no fueron determinadas cabalmente, y, al contrario -asegura- “se ha demostrado que [su persona] ha presentado las dos bajas médicas judicializadas al Instituto Privado Señor de Mayo, no se ha demostrado, el lugar donde se encuentra las bajas a la fecha, en el juzgado o en el instituto o en qué lugar” (sic).

Finalmente, asevera que ni la Sentencia N° 047/2017 ni el A.V. N° 141/2019, cumplieron con el voto del art. 124 del Cód. Pdto. Pen., por cuanto no expresaron los motivos de hecho y derecho en los que basaron sus decisiones careciendo de fundamentación e incurriendo en defecto absoluto.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos

emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Este Tribunal de manera uniforme y reiterada, ha establecido que un supuesto de flexibilización de los requisitos del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente su competencia, es aquel en el que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: 1) Que el fin último del derecho es la justicia; 2) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo de Justicia referida precedentemente; 3) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, 4) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

#### IV. JUICIO DE ADMISIBILIDAD

En relación al plazo habilitante, la imputada fue notificada con el Auto de 13 de enero de 2020, complementario al principal, el día 23 de enero de 2020, como destaca diligencia de fs. 1698, presentando su recurso de casación el día 30 de igual mes y año, es decir dentro del plazo estimado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

En lo demás, la recurrente como primer motivo de su recurso acusa al Tribunal de apelación no haber brindado respuesta debidamente fundamentada a los reclamos formulados en apelación restringida; identificando que ello se manifestase en los reclamos sobre el tipo de Institución de la Caja Petrolera de Salud (pública o privada) y la variación numérica de bajas que supuestamente acreditasen los hechos que le fueron endilgados; considera que tales omisiones más allá de generar lesiones a su defensa de fondo, se encuentran en contradicción a la doctrina legal del A.S. N° 20/2012 de 7 de febrero, que recomienda a los Tribunales de alzada en fundamentar sus resoluciones dentro de los márgenes de los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen. En tales condiciones, resta a la Sala Declarar la admisibilidad del presente recurso.

En los motivos segundo, tercero y cuarto, si bien la recurrente hace mención a los AA.SS. Nos. 67 de 27 de enero de 2006, 21 de 26 de enero de 2007, 59 de 27 de enero de 2006, 54 de 26 de enero de 2002, 426 de 16 de agosto de 2001, 8 de 30 de enero de 2012 y 248 de 10 de octubre de 2012, su mención en el texto del recurso es solamente nominal, y en algunos pasajes solo apoyo referencial a la narración principal, pues en ninguno de los casos es visible el señalamiento de situación de hecho similar entre aquellos y el Fallo recurrido en casación. De hecho, los motivos antes señalados a más de ofrecer opiniones superficiales sobre algún presupuesto del derecho penal (como lo fuera el principio de tipicidad) se tratan más de reiteraciones sobre lo alegado en el primer motivo y redundancias en torno a opiniones propias de la recurrente y calificativos a la labor desplegada por el Tribunal de apelación, lo que en ningún caso se encuadra al cumplimiento de requisitos procesales vistos en los arts. 416 y ss. del Cód. Pdto. Pen., como tampoco pueden ser pasibles a generar un escenario de flexibilización de requisitos, justamente por los aspectos líneas atrás precisados.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Maricel Olivia Viscarra Barrientos, únicamente con relación a su primer motivo, en el orden de lo expresado en el apartado II.1 de esta Resolución. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**623****Ministerio Público y Otro c/ Carlos Arturo Ancasi Maturano y Otro****Estafa****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 17 de agosto de 2020, cursante de fs. 1367 a 1370, Carlos Arturo Ancasi Maturano, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 41/2020 de 20 de marzo, de fs. 1354 a 1359, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por la Cooperativa de Ahorro y Crédito de Profesionales Bolivianos (PROBOL LTDA) contra Carlos Arturo Ancasi Maturano y Gonzalo Vicente Montaña Barrios, por la presunta comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado por el art. 335 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 11/2019 de 23 de abril (fs. 1300 a 1315), el Juzgado de Sentencia Octavo de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en aplicación del principio iura novit curia, declaró a Carlos Arturo Ancasi Mamani, autor y culpable de la comisión del delito de Abuso de Confianza con Víctimas Múltiples, previsto y sancionado por los arts. 346 y 346 Bis del Cód. Pen., imponiendo la pena de tres años de reclusión.

b) Contra la mencionada Sentencia, el imputado Carlos Arturo Ancasi Maturano (fs. 1326 a 1329), subsanado por memorial de fs. 1346 a 1347 y el acusador PROBOL Ltda. (fs. 1332 a 1335), formulan recurso de apelación restringida, resuelto por A.V. N°041/2020 de 20 de marzo, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que rechazó y declaró inadmisibles ambos recursos de apelación restringida, confirmando la Sentencia N° 11/2019.

c) Por diligencia de 10 de agosto de 2020 (fs. 1360), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 17 del mismo mes y año; interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS. CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En el caso de autos, se establece que el 10 de agosto de 2020, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 17 de agosto de 2020; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto a los demás requisitos de admisibilidad se tiene que:

Primer motivo de casación, el recurrente sostiene que el Tribunal de alzada al rechazar y declarar inadmisibles su recurso de apelación restringida, en aplicación del art. 399 del Cód. Pdto. Pen., vulnera la garantía del debido proceso, los principios de seguridad jurídica y de impugnación en los procesos judiciales, reconocidos en los arts. 115.II, 178.I y 180.II de la C.P.E.; citando como antecedente generador del hecho que, sólo se considere los argumentos del memorial de subsanación de la apelación restringida y no los vertidos en la apelación restringida, y la inasistencia de la defensa técnica a la audiencia pública de apelación restringida, aspecto que desnaturaliza el espíritu de la institución de recurrir toda resolución judicial, derecho reconocido en el art. 394 del Cód. Pdto. Pen.

Se deja establecido que, el impugnante si bien no invoca el precedente contradictorio ya citado en la apelación restringida, se debe a que el Tribunal de alzada no ingresó a analizar el fondo del recurso, y ante el incumplimiento de la observación al recurso, aplicó el art. 399 del Cód. Pdto. Pen.; sin embargo, al denunciar la existencia de graves y evidentes infracciones a sus derechos, que constituyen defectos absolutos no susceptibles de convalidación, haciendo mención a la vulneración del debido proceso y a la defensa, entre otros; citando los antecedentes de hecho que generaron el recurso, precisó los derechos vulnerados y las garantías restringidas, precisando en qué consiste la restricción o disminución de estos, además de explicar el resultado dañoso que emerge

de estos defectos. En consideración a estos extremos, encontrándose cumplidos los requisitos de admisibilidad y permisibilidad referidos a la denuncia de defectos absolutos no susceptibles de convalidación, se admite este primer motivo por flexibilización.

Segundo motivo de casación, refiere que la Sentencia fue dictada apresuradamente por el nuevo Juez ante la renuncia del primero producido antes del cierre del periodo de pruebas. Señala que, en el juicio en vía incidental sobreviniente, el acusado planteó actividad procesal defectuosa fundamentando que la querellante y acusadora particular asumió la representación legal de la Cooperativa PROBOL por su calidad de presidente cargo que detentó hasta el 31 de agosto de 2018, siendo todas sus actuaciones ilegítimas y no cumplen con lo dispuesto en los arts. 76.3), 78 último párrafo, 81 y 290.3, del Cód. Pdto. Pen. Que, algunos testigos de cargo, identificados como socios de la referida cooperativa, no figuran como tal en la Certificación de la AFCCOOP, generando estas declaraciones la procedencia de defecto procesal absoluto, la que fue declarada infundada y la que fue objeto de reserva de apelación restringida. Señala que, antes de la clausura del debate, el ahora recurrente planteó la necesidad de producir prueba extraordinaria, solicitud que fue rechazada simple y llanamente, con el argumento que a esas alturas del proceso no se puede suspender más el juicio oral, rechazo que también fue objeto de reserva de apelación restringida. No cita, ningún precedente contradictorio.

De la revisión de este motivo, se observa que el mismo en ningún momento se refiere o impugna el Auto Vista, toda su argumentación versa sobre la Sentencia, por lo que se advierte que no cumplió con los presupuestos establecidos para su admisión, debido a la insuficiente técnica recursiva y argumentativa empleada, omisión que no puede ser suplida de oficio y que implica que este Tribunal no tenga abierta su competencia para conocer el fondo de este motivo, al no haber sentado el apelante, las bases para verificar el sentido jurídico contradictorio, por lo que no corresponde su análisis.

Toda vez que el apelante basa su motivo únicamente en los argumentos contenidos en el fallo de mérito, este Tribunal no puede contrastar lo denunciado, los argumentos expresados y descubrir un sentido jurídico distinto al que le asignó el Auto de Vista impugnado, pretendiendo que este alto Tribunal realice la función nomofiláctica con relación a la Sentencia, induciendo a un nuevo control de legalidad de dicho fallo dentro de una etapa procesal no reservada para ello. Corresponde al recurrente cumplir con la carga de realizar una fundamentación de forma objetiva, identificando expresamente cuáles son los actos procesales que provocaron la presunta vulneración legal, siempre enmarcadas o con relación al Auto de Vista; en consecuencia, siendo imposible legalmente, retozar etapas y menos utilizar un instituto jurídico desnaturalizando su verdadero alcance y objetivo; en virtud a lo señalado, el segundo motivo deber ser declarado inadmisibles, por incumplir los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.

Al margen de lo señalado, se advierte que el recurrente no invoca precedente alguno en total incumplimiento de los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., que exige al recurrente señalar y explicar qué Autos Supremos fuesen los que habría invocado en apelación, además de precisar de qué modo resultarían contradictorios con la decisión emitida por el Tribunal de alzada, inobservancia que hace que el segundo motivo de casación sea inadmisibles.

Tercer motivo de casación, sostiene que la apelación restringida se basa en defectos absolutos de la Sentencia establecidos en el art. 370 numerales 1) y 11) del Cód. Pdto. Pen., señalando como antecedente generador del hecho que, el Juez de mérito aplicando en exceso el principio del *iuri novit curia*, no consideró y condenó al recurrente por un delito diferente al establecido en el Auto de Apertura del juicio, aspecto que vulnera el principio de congruencia. Aclara que la Sentencia es contraria a la Ley sustantiva y a la doctrina legal aplicable, al modificar la calificación de los hechos y sancionar por un delito de acción privada (abuso de confianza con agravación de víctimas múltiples), que requiere el impulso de la parte querellante o víctima, en cuenta del delito de acción pública (estafa), que fue por el que se le imputó e inició el proceso penal. En virtud a estos antecedentes, sostiene la vulneración de su derecho al debido proceso, a la defensa, a la presunción de inocencia y a la igual de las partes, consagrados en la C.P.E.

Cita como precedente contradictorio al A.S. N° 0213/2012 de 16 de agosto, Sala Penal Primera, sosteniendo que el Auto de Vista impugnado es contrario a lo dispuesto por la Resolución del Tribunal de cierre, en lo que respecta a: "la modificación en la calificación de los hechos, no debe incurrir en pasar de un delito de persecución pública a otro de índole privado".

Si bien el precedente contradictorio citado en casación también fue invocado en la apelación restringida, el recurrente no señala en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado, constituyendo este requisito en una carga procesal para el recurrente, quien debe efectuar una debida fundamentación, comparando los hechos similares y las normas aplicadas con sentidos diversos, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y cuál la solución pretendida.

Del memorial se observa que el recurrente no cumple con la carga de fundamentar, realizando una simple mención y transcripción del precedente, pretendiendo que el Tribunal Supremo de Justicia supla su técnica recursiva insuficiente y cumpla su labor de uniformar la jurisprudencia y consagrar el exacto significado de la norma jurídica; función que no podrá ser ejercida, porque el recurrente no apertura nuestra competencia.

No obstante a lo anterior, en el texto del memorial, el recurrente denuncia la vulneración de derechos fundamentales y garantías constitucionales, exponiendo como antecedente generador del hecho (que el Juez de mérito aplicando en exceso el principio del *iuri novit curia*, no consideró y condenó al recurrente por un delito diferente al establecido en el Auto de Apertura del juicio, aspecto

que vulnera el principio de congruencia), denunciando como derechos y garantías vulnerados (el debido proceso, a la defensa, a la presunción de inocencia y a la igual de las partes), resultándole como resultado dañoso (la confirmación de la Sentencia condenatoria). De la fundamentación expuesta, se observa que la parte recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el párrafo II in fine de la presente Resolución; en consecuencia, el tercer motivo de casación en examen deviene en admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Carlos Arturo Ancasi Maturano, de fs. 1367 a 1370, para el análisis de fondo del primer y tercer motivo de casación. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**624****Ministerio Público y Otro c/ Peñaranda Ibañez Guimer Ariel****Estafa****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial, cursante de fs. 827 a 837, Zapata Uria Franz Eduardo, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 38/2020 de 20 de marzo, de fs. 810 a 812, pronunciado por la Sala Penal Cuarta, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Zapata Uria Franz Eduardo contra el Peñaranda Ibañez Guimer Ariel, por la presunta comisión de Estafa, previsto y sancionado por el art. 287 del Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

De la revisión de los antecedentes procesales, se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 41/2019 (fs. 768 a 775 vta.), el Tribunal Segundo de Sentencia de la Capital del Distrito Judicial de La Paz, declaró la ABSOLUCIÓN de Peñaranda Ibañez Guimer Ariel, por la comisión de los Delitos de Estafa y Estelionato, tipificados por los arts. 335 y 337 del Cód. Pen.

b) Contra la referida Sentencia, el ahora recurrente Zapata Uria Franz Eduardo, formuló recurso de apelación restringida (fs. 785 a 790 vta.), que fue resuelto por A.V. N° 38/2020 de 20 de marzo, de fs. 810 a 812, pronunciado por la Sala Penal Cuarta, que declaró improcedente el recurso de apelación y confirma la Sentencia No 21/2019 (fs. 768 a 775 vta.),

c) Por diligencia de 20 de marzo de 2020 (fs. 814), fue notificado el acusado con el referido Auto de Vista; y el 11 de septiembre de 2020, interpuso el recurso de casación (fs. 827 a fs.837) que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

#### II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS motivos del recurso de casación.

En aplicación al principio de seguridad jurídica, corresponde a este Tribunal unificar jurisprudencia y por ende seguir la misma línea sentada en situaciones similares; en ese sentido, conforme informan los datos del proceso expuestos en el acápite I del presente fallo, se tiene que, emitida la Sentencia absolutoria a favor del imputado, interponiendo el ahora recurrente la apelación restringida, sin embargo en fecha 17 de febrero de 2020, se notifica la providencia de fs. 814 a Zapata Uria Franz Eduardo, por la cual se establece que el referido recurso no cumpliría con lo dispuesto en los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., habiéndose otorgado el plazo de 3 días a efectos de que subsane o corrija los defectos, o en su caso las omisiones de su recurso de apelación, vale decir, cite concretamente las disposiciones legales inobservadas o erróneamente aplicadas; exprese cual la aplicación que pretende; invoque separadamente cada violación con sus fundamentos e invoque precedentes contradictorios respecto a los agravios que se estuvieran sufriendo, bajo alternativa de declararse el rechazo y consiguiente inadmisibilidad del recurso. Ahora bien, en fecha 20 de marzo de 2020, se emite el Auto de Vista a fs. 810 a 812, que rechaza y declara inadmisibile el recurso de apelación restringida interpuesto por el querellante, consiguientemente confirmando la Sentencia N° 41/2019 de 19 de julio., toda vez que las observaciones notificadas mediante providencia de fecha 29 de enero de 2019 no fueron atendidas; consiguientemente, no se encuentra habilitado para presentar recurso de casación; toda vez, que en nuestro ordenamiento jurídico no se reconoce la figura del "per saltum", entendimiento que fue explicado en el A.S. N° 442 de 29 de junio de 2015, resolución que señala: "...el Tribunal por decreto de 16 de septiembre de 2014, (fs. 824), nuevamente en observancia del art. 399 del Cód. Pdto. Pen., concede a ambos imputados el plazo de tres días para que cumplan con los requisitos de formulación del recurso de apelación restringida referidos en los arts.- 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., notificados los imputados conforme consta a fs. 825, no subsanaron los recursos de apelación restringida; en consecuencia, el Tribunal de apelación emitió el Auto de Vista impugnado que declaro improcedentes las cuestiones planteadas y confirmo la Sentencia apelada. De los antecedentes procesales observados y la doctrina legal glosada se advierte que el recurrente Warner Baptista Millares, por negligencia propia no subsano el recurso de apelación restringida que hubo

interpuesto, dando lugar a que el Tribunal de alzada rechace el recurso, lo que implica que no ingreso al análisis del fondo...”, hecho fáctico que justamente es el que ocurre en el presente caso tal cual se tiene explicado precedentemente.

Entendimiento que fue reiterado por el A.S. N° 427 de 18 de agosto de 2004, que declaró inadmisibile el Recurso de Casación, por no haber interpuesto el recurrente previamente el recurso de apelación restringida; en cuyo efecto, señaló: “Que de su parte los co-imputados Juan Carlos Lima Alberto y Juliana Irene Cusi Sullcatuco recurrieron de casación a fs. 277 y 278 denunciando la vulneración de las disposiciones contenidas en los arts. 163-II, 166-2) y 169-4) del Cód. Pdto Pen. por no haberseles entregado una copia de la sentencia a cada uno de ellos, pero no ejercitaron el recurso de apelación restringida hecho que da lugar a la inadmisibilidad del recurso interpuesto a fs. 277 y 278, pues nuestro orden jurídico no tiene establecida la institución conocida como “per - saltum”.

Asimismo, el A.S. N° 646 de 13 de diciembre de 2010 que señaló: “el instituto denominado per - saltum que en Bolivia no está vigente, que es una locución latina que significa por salto sin derecho. Se cita para indicar que se ha llegado a una posición o grado sin haber pasado por los puestos o grados inferiores conforme al orden establecido. Por ejemplo, interponer el recurso de casación sin haber interpuesto antes el recurso de apelación o después de haber renunciado a él; per - saltum, como un entendimiento que da lugar a saltar una instancia cuando no le es favorable a una de las partes en litigio, que no está vigente en Bolivia”. En el mismo entendido se pronunció el A.S. N° 846/2016-RA de 31 de octubre que alegó: “Además, se tiene que la recurrente no interpuso recurso de apelación restringida pese a su legal notificación; en consecuencia, se debe tener en cuenta que en el sistema procesal penal boliviano no está reconocida la posibilidad de aplicación del principio “per - saltum” (referida al derecho de recurrir de casación aunque no se hubiera apelado de la Sentencia); de lo contrario, se estaría quebrantando los principios de constitucionalidad y de legalidad que rigen el orden establecido, generando un desorden jurídico, por lo manifestado el recurso resulta inadmisibile”

Por cuanto habiéndose pronunciado el Auto de Vista recurrido a confirmar la Sentencia condenatoria toda vez que el recurrente no subsana su recurso de apelación restringida; en consecuencia el Tribunal de apelación emitió el Auto de Vista impugnado que declaro improcedente las cuestiones planteadas y confirmo la Sentencia apelada., siendo que fue debidamente notificado; no se encuentra habilitado para presentar recurso de casación, aún alegue la concurrencia de actividad procesal defectuosa, que establecería la revisión excepcional cuando existen defectos absolutos; ello en virtud, a que en nuestro ordenamiento jurídico no se reconoce la figura del “per saltum”, por lo que, se tiene que el presente recurso no cumple con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, razón por la cual el recurso de casación en análisis deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Zapata Uria Franz Eduardo de fs. 827 a 837.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**625**

**Ministerio Público y Otro c/ Rodolfo Adelio Ayala Calle  
Estafa y Otros  
Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 20 de agosto de 2020, Rodolfo Adelio Ayala Calle, de fs. 469 a 471 vta., interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 2/2020 de 14 de enero, de fs. 463 a 466 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el Ministerio de Trabajo contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Estafa y Contribuciones y Ventajas Ilegítimas, previstos y sancionados por los arts. 335 y 228 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

a) Por Sentencia N° 81/2018 de 19 de noviembre (fs. 405 a 409), el Tribunal de Sentencia Sexto, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Rodolfo Adelio Ayala Calle, absuelto de culpa y pena de la comisión de los delitos de Estafa y Contribuciones y Ventajas Ilegítimas, previstos y sancionados por los arts. 335 y 228 del Cód. Pen., ordenándose el levantamiento de todas las medidas impuestas.

b) Contra la mencionada Sentencia, los acusadores particulares (fs. 443 a 446 vta.), formularon recurso de apelación restringida, que fue resuelto por A.V. N° 2/2020 de 14 de enero, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisible y procedente el recurso planteado; en consecuencia, anulo la sentencia y ordenó la reposición del juicio por otro tribunal.

c) Por diligencia de 17 de agosto de 2020 (fs. 467), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista; y, el 20 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.**

1.- El recurrente refiere que el Auto de Vista carece de fundamentación porque solo realiza una relación de los fundamentos de la apelación y la Sentencia señalando que sobre el primer agravio no es evidente lo denunciado sin considerar si quiera los precedentes que hubiera presentado; asimismo, señala que no se resolvió directamente la denuncia de errónea valoración de la prueba.

Así también sobre la valoración de la pruebas se pretendería desmerecer la argumentación realizada en el recurso de apelación restringida bajo el argumento que se hubiera realizado apreciaciones subjetivas que estuvieran sustentadas en el A.S. N° 623/2007 de 26 de noviembre, en criterio del recurrente existiría la concurrencia de los defectos de la sentencia comprendidos en el art. 370 inc. 5 y 6) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), los cuales serían motivo de análisis en el precedente contradictorio invocado; en consecuencia, el Tribunal de alzada estaba en el deber de corregir los defectos denunciados situación que no ocurrió siendo que el Auto de Vista se limitó a rechazar las denuncias con argumentos vagos sin tomar en cuenta el espíritu de los precedentes contradictorios invocados.

El recurrente señala que el Auto de Vista establecería que se vulneró el art 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen., sobre el punto refiere que se tendría que haber tomado en cuenta que ya fue resarcido el daño ocasionado a Emilio Cruz Puzarico, quien resultaría la única víctima, lo cual implicaría incluso a la aplicación del art. 27 del Cód. Pdto. Pen.; así mismo, tendría que considerarse que no existió daño al Ministerio del Trabajo; también señala, que no existió plena prueba que demuestre su culpabilidad, esta situación generaría la vulneración de sus derechos y garantías constitucionales previstos en los arts. 115 y 117 de la C.P.E.

Todo lo mencionado le hubiera generado la infracción a su derecho al debido proceso; al respecto, para sustentar la referida vulneración invoca la S.C. N° 1542/2003-R.

Señala que, el Auto de Vista con relación a su fundamentación, señala que vulnera lo previsto en el art. 171 del Cód. Pdto. Pen., porque esta norma prevé que un medio de prueba será admitido si se refiere, directa o indirectamente al objeto de la investigación y sea útil para el descubrimiento de la verdad y en el caso de autos la prueba de descargo no envió el contenido de la acusación particular, demostró su inocencia; empero, la Sentencia en primera instancia no consideró la prueba testifical como elemento útil y expreso para el descubrimiento de la verdad y la demostración de su inocencia. Así también, el recurrente menciona que se

procedió a una errónea aplicación del art. 13 del Cód. Pen., ya que dicha norma señala que no se podrá imponer pena al agente si su actuar no le es reprochable penalmente; en este caso, no se logró demostrar su culpabilidad.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 17 de agosto de 2020 el recurrente fue notificado con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 20 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al primer motivo, el recurrente referiría que el Auto de Vista carece de fundamentación respecto de los defectos de la Sentencia previstos en el art. 370 inc. 1), 5) y 6) del Cód. Pdto. Pen., porque solo realiza una relación de los fundamentos de la apelación y la Sentencia y esta situación generaría la vulneración de sus derechos y garantías constitucionales previstos en los arts. 115 y 117 de la C.P.E.

Con relación a la temática planteada, el recurrente invoca el A.S. N° 623/2007 de 26 de noviembre, del cual se limita a simplemente invocarlo, sin precisa cuál la contradicción en la que hubiera incurrido, situación que sin duda incumple lo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., siendo que no se observa la precisión sobre la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto del precedente invocado.

Con relación a la problemática expuesta, también señalaría como precedente contradictorio la S.C. N° 1542/2003-R, la cual no puede ser considerada siendo que la misma no se encuentra bajo los alcances del art. 416 del Cód. Pdto. Pen.

Por otro lado, se advierte que el recurrente identificó el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de Vista que habría originado la restricción (El Auto de Vista carece de fundamentación al resolver respecto de los defectos comprendidos en el art. 370 inc. 1), 5) y 6) del Cód. Pdto. Pen.); precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (derechos y garantías constitucionales previstos en los arts. 115 y 117 de la C.P.E.); en consecuencia, se tiene explicado en qué consistió las omisiones y deficiencias en que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente del defecto (El Auto de Vista incumple su labor de fundamentar al resolver sobre los defectos de la Sentencia previstos en el art. 370 inc. 1), 5) y 6) del Cód. Pdto. Pen.); por lo que, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

Respecto del segundo motivo, en el que se refiere que el Auto de Vista no contiene la debida fundamentación respecto de la aplicación de los arts. 171 del Cód. Pdto. Pen. y 13 del Cód. Pen.

Con relación a la temática planteada no invoca precedente contradictorio alguno, por lo que, menos hubiera realizado la labor de precisar la contradicción entre algún precedente contradictorio respecto del Auto de Vista, incumpliendo en consecuencia lo establecido en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

Con relación a los requisitos de flexibilización el recurrente no hace referencia a la vulneración de derechos o garantías constitucionales que hubieran sido vulnerados; por lo que, verificar los supuestos requisitos de admisibilidad por esta vía hacen que el motivo devenga en inadmisibles, al no cumplir con los presupuestos establecidos en el punto III de la presente resolución.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Rodolfo Adelio Ayala Calle, de fs. 469 a 471 vta., únicamente con relación al primer motivo; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**626****Ministerio Público y Verónica Gutiérrez Condori c/ Jacinto Gutiérrez Aruquipa****Violación****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 24 de agosto de 2020, cursante de fs. 471 a 477, Jacinto Gutiérrez Aruquipa, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 06/2020 de 5 de febrero, de fs. 462 a 468, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de Verónica Gutiérrez Condori contra Jacinto Gutiérrez Condori, por la presunta comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del Código Penal (Cód. Pen.).

**ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° S-20/2019 de 9 de abril (fs. 321 a 333), el Tribunal de Sentencia Quinto en lo Penal de la ciudad de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Jacinto Gutiérrez Condori, culpable de la comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308, con la agravante del art. 310 incisos g) y k), todos del Cód. Pen., imponiendo la pena de veinte años de presidio.

b) Contra la mencionada Sentencia, el imputado Jacinto Gutiérrez Condori (fs. 403 a 416), formula recurso de apelación restringida, resuelto por A.V. N° 06/2020 de 5 de febrero, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida, confirmando la Sentencia N° S-20/2019.

c) Por diligencia de 17 de agosto de 2020 (fs. 470), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 24 de agosto de 2020; interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II.- REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es

decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS. CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III.- IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En el caso de autos, se establece que el 17 de agosto de 2020, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 24 de agosto de 2020; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Único motivo de casación, el recurrente sostiene que el Tribunal de alzada viola la garantía del debido proceso en sus elementos derecho a la defensa, presunción de inocencia, congruencia entre acusación y condena, fundamentación, motivación y valoración razonable de la prueba, reconocidos por la C.P.E., y normas internacionales, al confirmar la Sentencia apelada, además de constituir defecto absoluto no susceptible de convalidación. Al respecto refiere que el Tribunal de Sentencia no ha valorado objetivamente las pruebas de descargo presentadas, documentales (dos cartas y placas fotográficas) y testificales (José Luis Gutiérrez, Shirley Gutiérrez y Justina Condori Medrano), que demuestran que las relaciones sexuales sostenidas con Verónica Gutiérrez Aruquipa (acusadora) fueron consentidas. Adicionalmente sostiene que, al corresponder la carga de la prueba a la parte acusadora, se prohíbe toda presunción de culpabilidad; en este sentido, hace referencia al principio in dubio pro reo, entendido como un mandato dirigido al Juez o Tribunal, a fin de que no dicte Sentencia condenatoria si no tiene una plena convicción de la culpabilidad del acusado.

Sostiene que existe una total contradicción entre los hechos manifestados en la acusación fiscal y lo expresado en el Auto de Vista, acusándolo por el hecho sucedido en la noche de graduación de la acusadora (14 de diciembre de 2013), extremo no corroborado por ningún documento o declaración; consecuentemente, no se demuestra el tiempo, modo y lugar de los hechos denunciados y paralelamente se sostiene en base al certificado médico forense, que la acusadora el 31 de agosto de 2017, tendría cinco semanas de gestación.

Respecto a la denuncia de valoración defectuosa de la prueba por parte del Tribunal de Sentencia, situación aceptada por el Tribunal de alzada a momento de confirmar la Resolución, sostiene que, si bien el Juez tiene plena libertad de convencimiento,

esta se ve limitada por las normas que gobiernan la corrección del pensamiento humano (lógica, psicología y experiencia común), encontrándose obligado a asignar el valor correspondiente a cada uno de los elementos de prueba, aplicando las reglas de la sana crítica, justificando y fundamentando adecuadamente las razones por las cuales le asigna un determinado valor a cada uno de los elementos de prueba, en base a la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba producida. Al amparo de estos antecedentes, sostiene que la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, debió anular total o parcialmente la Sentencia y ordenar la reposición de un nuevo juicio por otro Tribunal o Juez. No cita ningún precedente contradictorio.

Si bien el desarrollo de su recurso está referido a los argumentos expresados en su recurso de apelación restringida, bajo el argumento que el Auto de Vista no restituyó sus derechos acusados de vulnerados por el Tribunal de mérito; sosteniendo en este sentido que la Sentencia adolece de defectos, establecidos en el art. 370 numerales 1), 4), 5), 6) y 11) del Cód. Pdto. Pen., los que, al no haber sido corregidos por el Tribunal de apelación, violan su garantía del debido proceso en sus elementos derecho a la defensa, presunción de inocencia, congruencia entre acusación y condena, fundamentación, motivación y valoración razonable de la prueba; derechos que, al no haber sido restablecidos por el Tribunal de alzada, vulneran o limitan sus derechos y garantías constitucionales, motivo por lo que recurre a este alto Tribunal.

Verificados los argumentos expuestos, resulta evidente que el recurrente no invoca el precedente que considera contrario al Auto de Vista impugnado, incumpliendo con el principal requisito establecido en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. para la admisión del recurso de casación.

No obstante, considerando que el recurrente manifiesta inobservancia o violación de derechos y garantías previstos en la C.P.E., las Convenciones y Tratados Internacionales vigentes, que según el art. 169. 3) del Cód. Pdto. Pen., constituye un defecto absoluto no susceptible de convalidación, corresponde verificar si cumple con las exigencias para su admisión por flexibilización.

Al respecto, de la lectura del memorial de casación, podemos verificar que el recurrente se limita en denunciar actividad procesal defectuosa, señalando como derechos fundamentales violados (debido proceso, derecho a la defensa, presunción de inocencia, congruencia entre acusación y condena, fundamentación, motivación y valoración razonable de la prueba), sin precisar qué aspectos de su recurso de apelación no merecieron debida fundamentación u omisión de respuesta; tampoco identifica punto por punto los errores, omisiones y demás deficiencias, atribuidas a la resolución recurrida, con la debida motivación y fundamentación; no explica la relevancia e incidencia de esa omisión, esto con el fin de que este Tribunal Supremo, cuente con los elementos suficientes para verificar si efectivamente se produjo el agravio denunciado; imprecisión, denuncias genéricas, argumentos generales, vagos y confusos, que confunde argumentos del recurso de apelación con los de casación, o simple expresión de disconformidad, deviene en la inadmisibilidad del recurso de casación, vía flexibilización.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Jacinto Gutiérrez Aruquipa, de fs. 471 a 477.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**627**

**Ministerio Público y Otro c/ Salvador Franco Mamani y Otro  
Violación de Niño, Niña y Adolescente con Agravación  
Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 14 de septiembre de 2020, Salvador Franco Mamani, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 144/2019 de 13 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de la Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia contra el recurrente y Wilson Flores Yujra, por la presunta comisión del delito de Violación de Niño, Niña y Adolescente con agravación, tipificado y sancionado por los arts. 308 Bis y 310 incs. 1), 2), 3), 5), y 7) del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Mediante Sentencia N° 60/2018 de 18 de abril, el Tribunal de Sentencia Cuarto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Wilson Flores Yujra y a Salvador Franco Mamani, autores del delito de Violación de Niño, Niña y Adolescente, con la agravación del art. 310 incs. 1), 2), 3) y 5) para Wilson Flores Yujra y los incs. 1), 2) y 5) para Salvador Franco Mamani, imponiendo la sanción de pena privativa de libertad de 25 (veinticinco) años sin derecho a indulto, más daños civiles y costas al Estado (fs. 1.227 a 1.247).

b) Los acusados Salvador Franco Mamani y Wilson Flores Yujra, formulan recurso de apelación restringida (fs. 1.257 a 1.264 y fs. 1.266 a 1.267) y por A.V. N° 144/2019 de 13 de septiembre, la Sala Penal Segunda de dicho Tribunal, declaró improcedentes ambos recursos y confirmó la Sentencia (fs. 1.455 a 1.461).

c) Mediante diligencias de 2 de septiembre de 2020 y de 7 de septiembre de 2020, los acusados Wilson Flores Yujra y Salvador Franco Mamani, son notificados con el referido Auto de Vista (fs. 1.463 y vta.); y, el 14 de septiembre de 2020, Salvador Franco Mamani interpone el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 1.504 a 1.515 vta.).

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, constituyendo a su vez en garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley, conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico del Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de este Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Plazo.- Interposición del recurso dentro de los 5 (cinco) días siguientes a la notificación con el Auto de Vista, o en su caso, con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió el Auto de Vista que se pretende impugnar; y,

ii) Precedente.- Invocación del precedente a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; este

requisito constituye la carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Eso significa que no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal Supremo de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilidad de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilidad de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por diligencia de fs. 1.463 vta., el lunes 7 de septiembre de 2020, el acusado Salvador Franco Mamani, es notificado con el A.V. N° 144/2019 de 13 de septiembre; y, el lunes 14 de septiembre de 2020, presentó recurso de casación; en consecuencia, el recurso se encuentra dentro del plazo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

El primer motivo del recurso, denuncia que el A.V. N° 144/2019 de 13 de septiembre, carece de objetividad y contiene mala aplicación del art. 124 del Cód. Pdto. Pen., argumentando que la Sentencia N° 60/2018 de 18 de abril, incurre en vulneración del derecho al debido proceso en su elemento defensa y los principios de seguridad jurídica y presunción de inocencia, por cuanto no existe coherencia en la relación de hechos y circunstancias, además de un relato unilateral; además, que el silencio asumido por Wilson Flores Yujra y su madre, no afirman nada con relación a los hechos y que el testimonio de la víctima de 8 años, desvirtúa lo establecido en Sentencia y Auto de Vista; en consecuencia, existe falta de coherencia entre la relación de la prueba y la verdad histórica plasmada en la Sentencia, situación que no ha tomado en cuenta el arbitrario Auto de Vista, vulnerando el derecho al debido proceso y la seguridad jurídica previsto en el art. 115 y 116 de la C.P.E. El recurso contiene una amplia redacción sobre los antecedentes y las declaraciones de los testigos. No cita precedentes contradictorios.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que el acusado recurrente, refiere a la falta de objetividad y mala aplicación del art. 124 del Cód. Pdto. Pen., al momento de pronunciar el Auto de Vista, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación, no citó precedentes contradictorios respecto a este primer motivo de falta de objetividad y mala aplicación de la norma respecto al A.V. N° 144/2019 de 13 de septiembre y vulneración del derecho al debido proceso en su elemento defensa y los principios de seguridad jurídica y presunción de inocencia en la Sentencia N° 60/2018 de 18 de abril.

En cuanto a los criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, que permiten de manera excepcional la apertura de la competencia de este Tribunal Supremo de Justicia para su admisión, ante la existencia de actividad

procesal defectuosa y consiguiente argumentación de vulneración de derechos fundamentales, en el presente caso, no se advierte que el acusado recurrente identifique sobre qué aspectos se vulneró sus derechos, principios o la aplicación incorrecta del art. 124 del Cód. Pdto. Pen., que refiere al deber de las autoridades judiciales de emitir sus decisiones con la debida fundamentación de hecho y de derecho respectiva; el recurrente no especifica sobre qué aspectos no se pronunció o carece de motivación y fundamentación el Auto de Vista, es más, refiere a la falta de pronunciamiento "objetivo" y vulneración del principio de presunción de inocencia de la Sentencia N° 60/2018 de 18 de abril; en consecuencia, si bien cita como derecho vulnerado el debido proceso en su elemento constitutivo defensa, omite el hecho generador, la identificación precisa de en qué consistente la restricción o disminución del derecho al debido proceso y en explicar el resultado dañoso emergente del defecto, respecto al contenido del A.V. N° 144/2019 de 13 de septiembre, impugnado; en consecuencia, resulta inadmisibles el primer motivo casacional.

El segundo motivo del recurso, denuncia que existe vulneración al debido proceso respecto al análisis y valoración de las pruebas, así como inobservancia y errónea aplicación de los arts. 173 y 359 del Cód. Pdto. Pen., argumentando que la versión contada por la Sentencia N° 60/2018 de 18 de abril, es muy diferente al testimonio de la víctima y al registro del lugar del hecho contenido en el dictamen pericial y que el Auto de Vista vulnera los principios de unidad de la prueba, debido proceso y la garantía del in dubio pro reo, citando el art. 279 del Cód. Pdto. Pen. y la S.C. N° 001/2006-R, en cuanto a la obligación de realizar una interpretación gramatical, sistemática y teológica. No cita precedentes contradictorios.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que el recurrente, refiere que el Auto de Vista vulnera los principios de unidad de la prueba, debido proceso e in dubio pro reo, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación, no citó precedentes contradictorios respecto a este segundo motivo de vulneración de los principios procesales.

En cuanto a los criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, que permiten de manera excepcional la apertura de la competencia de este Tribunal Supremo de Justicia para su admisión, ante la existencia de actividad procesal defectuosa y consiguiente argumentación de vulneración de derechos fundamentales, en el presente caso, no se advierte que el acusado recurrente identifique derechos vulnerados y sobre qué aspectos se violentó los mismos; refiere a principios o aplicación incorrecta del art. 279 del Cód. Pdto. Pen. y la S.C. N° 0101/2006-R, en cuanto a la obligación de realizar una interpretación gramatical, sistemática y teológica; empero, el recurrente no especifica sobre qué aspectos el Auto de Vista vulnera derechos fundamentales; en consecuencia, si bien cita como derecho vulnerado el debido proceso en su triple dimensión, derecho-principio y garantía, omite el hecho generador, la identificación precisa de en qué consistente la restricción o disminución del mismo y la explicación del resultado dañoso emergente del defecto, respecto al contenido del A.V. N° 144/2019 de 13 de septiembre, impugnado; en consecuencia, resulta inadmisibles el segundo motivo casacional.

Por lo anteriormente expuesto, se evidencia el incumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación; en consecuencia, resulta inadmisibles.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación de fs. 1.504 a 1.515 vta., formulado por Salvador Franco Mamani, respecto al primer y segundo motivo expuestos.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**628**

**Ministerio Público y Otras c/ Sonia Ruth Zabala Davila y Otras  
Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado  
Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 29 de noviembre de 2019, Amparo del Carmen Sanguenza Vargas, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 98/2019 de 25 de junio, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de la Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Hilda Ayda Vargas Rivero y la recurrente contra Sonia Ruth Zabala Dávila, Wilma Rocío Zabala Dávila y Natividad Rosario Pérez Flores, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, tipificados y sancionados por los arts. 199 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Mediante Sentencia N° 12/2017 de 9 de agosto, el Tribunal de Sentencia Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Sonia Ruth Zabala Dávila, Wilma Rocío Zabala Dávila y Natividad Rosario Pérez Flores, absueltas de los delitos de Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado (fs. 388 a 392 vta.).

b) El Ministerio Público y la querellante Amparo del Carmen Sanguenza Vargas, interponen recurso de apelación restringida (fs. 402 a 403 vta. y fs. 406 a 410) y por A.V. N° 98/2019 de 25 de junio, complementado y enmendado mediante Auto de 22 de octubre de 2019 (fs. 466 y vta.), la Sala Penal Segunda de dicho Tribunal, declaró improcedentes ambos recursos y confirmó la Sentencia (fs. 457 a 462 vta.).

c) Mediante diligencia de 22 de noviembre de 2019, la querellante Amparo del Carmen Sanguenza Vargas, es notificada con el referido Auto de Vista y Auto Complementario (fs. 467); y, el 29 de noviembre de 2019, interpone el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 468 a 472).

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, constituyendo a su vez en garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley, conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico del Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de este Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Plazo.- Interposición del recurso dentro de los 5 (cinco) días siguientes a la notificación con el Auto de Vista, o en su caso, con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió el Auto de Vista que se pretende impugnar; y,

ii) Precedente.- Invocación del precedente a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; este

requisito constituye la carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Eso significa que no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal Supremo de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilidad de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilidad de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por diligencia de fs. 467, el viernes 22 de noviembre de 2019, la querellante Amparo del Carmen Sanguenza Vargas, es notificada con el A.V. N° 98/2019 de 25 de junio y Auto Complementario de 22 de agosto de 2019; y, el viernes 29 de noviembre de 2019, presentó recurso de casación; en consecuencia, el recurso se encuentra dentro del plazo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. El expediente se recepciona en este Tribunal, el 30 de septiembre de 2020 conforme consta a fs. 481.

El primer motivo del recurso, denuncia que el A.V. N° 98/2019 de 25 de junio, incurre en vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación, previsto en el art. 115.I de la C.P.E., y 124 del Cód. Pdto. Pen., generando un defecto insubsanable al tenor del art. 169.3 del mismo Código, por cuanto omitió analizar el agravio expuesto en su recurso de apelación restringida respecto a que la Sentencia N° 12/2017 de 9 de agosto, carece de fundamentación sobre la ausente valoración de la prueba de cargo, no se pronuncia sobre el valor asignado a cada una de las pruebas ofrecidas, inobservando el art. 173 del Cód. Pdto. Pen. e incurriendo en inobservancia del principio de verdad material consagrado en el art. 180.I de la C.P.E., agravio que no implica una revalorización de la prueba conforme indica el Auto de Vista, sino un reclamo de falta de motivación y fundamentación respecto a la prueba en la Sentencia, no existe un análisis legal sobre el valor de las mismas, situación que incumple el art. 124 del citado Código. No cita precedentes contradictorios.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que la querellante recurrente, refiere a la falta de fundamentación al momento de pronunciar el Auto de Vista, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación, no citó precedentes contradictorios respecto a este primer motivo de vulneración del derecho al debido proceso por falta de fundamentación.

Pese a ello, los criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, permiten en el presente caso de manera excepcional la apertura de la competencia de este Tribunal Supremo de Justicia para su admisión, puesto que, se

advierde que el recurrente identificó la falta de fundamentación, como elemento constitutivo del debido proceso, el cual, además de ser un derecho, principio y garantía en su triple dimensión, que rige los procesos judiciales, se constituye de obligatoria observancia para toda autoridad judicial, denunciando la falta de fundamentación del Auto de Vista, argumentando que omitió analizar el agravio expuesto en su recurso de apelación restringida, expuesto en sentido de que la Sentencia carece de debida fundamentación, respecto a la valoración de cada una de las pruebas de cargo ofrecidas, situación que implica vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación, por lo que encontrándose expuesta en qué consistió la omisión en que incurrió el Tribunal de apelación y el vicio procesal que el mismo conlleva, resulta admisible este primer motivo casacional por flexibilidad.

El segundo motivo del recurso, denuncia que existe actividad procesal defectuosa no susceptible de convalidación, al ser de orden público y cumplimiento obligatorio, por cuanto el Tribunal de Sentencia decidió resolver en sentencia las excepciones de falta de acción, prejudicialidad, extinción de la acción penal y abandono de la querrela, formuladas por las acusadas, sin embargo, la Sentencia N° 12/2017 de 9 de agosto, no resuelve dichas excepciones y ante el reclamo respectivo en apelación restringida, el A.V. N° 98/2019 de 25 de junio, resuelve de manera incorrecta que debió observarse oportunamente, antes de dictarse Sentencia y aplica el principio de preclusión de los actos, sin observar el mandato previsto en la Ley, de orden público y de cumplimiento obligatorio, de resolver las excepciones. No cita precedentes contradictorios.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que la querellante recurrente, refiere que el Auto de Vista no resolvió de manera correcta su agravio expuesto en apelación respecto a la existencia de actividad procesal defectuosa, al no haberse resuelto en Sentencia las excepciones formuladas por las acusadas, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación, no citó precedentes contradictorios respecto a este segundo motivo.

Pese a ello, los criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, permiten en el presente caso de manera excepcional la apertura de la competencia de este Tribunal Supremo de Justicia para su admisión, puesto que, se advierte que el recurrente identificó la existencia de actividad procesal defectuosa, de orden público y de cumplimiento obligatorio, expuesta en sentido de que la Sentencia omitió resolver las excepciones de falta de acción, prejudicialidad, extinción de la acción penal y abandono de la querrela, formuladas por las acusadas y pese a que argumentó la misma en la apelación restringida, el Auto de Vista aplica el principio de preclusión de los actos procesales, por lo que encontrándose expuesta en qué consistió la actividad procesal defectuosa y el vicio procesal que el mismo conlleva, resulta admisible este segundo motivo casacional por flexibilidad.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación de fs. 468 a 472, formulado por Amparo del Carmen Sangueza Vargas, respecto al primer y segundo motivo del recurso.

Asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**629**

**Ministerio Público y Otros c/ Jitler Neftalí Mamani Mamani y Otro**  
**Uso Indevido de Bienes y Servicios Públicos y Otros**  
**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 14 de agosto de 2020, Jitler Neftalí Mamani Mamani y el 17 de agosto de 2020, Jesús Fernando Ferrufino Eduardo, interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 42/2020 de 20 de marzo, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, el Comando General de la Policía Boliviana y Verónica Cuba Huanca contra los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Uso Indevido de Influencias, tipificado y sancionado por el art. 26 de la Ley N° 004 de 31 de marzo de 2010.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Mediante Sentencia N° 048/2019 de 26 de abril, el Tribunal de Sentencia Anticorrupción y contra la Violencia hacia la Mujer del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Jitler Neftalí Mamani Mamani y a Jesús Fernando Ferrufino Eduardo, autores del delito de Uso Indevido de Bienes y Servicios Públicos, imponiendo la sanción de pena privativa de libertad de 4 (cuatro) años y al haberse cumplido el principio iura novit curia, no hace mención al delito de Uso Indevido de Influencias (fs. 764 a 772 vta.).

b) Los acusados Jesús Fernando Ferrufino Eduardo y Jitler Neftalí Mamani Mamani, formulan recurso de apelación restringida (fs. 881 a 892 y fs. 903 a 913) y por A.V. N° 42/2020 de 20 de marzo, la Sala Penal Cuarta de dicho Tribunal, declaró improcedentes ambos recursos y confirmó la Sentencia (fs. 955 a 966 vta.).

c) Mediante diligencias de 11 de agosto de 2020, los acusados Jitler Neftalí Mamani Mamani y Jesús Fernando Ferrufino Eduardo, son notificados con el referido Auto de Vista (fs. 967); el 14 de agosto de 2020, interpone recurso de casación Jitler Neftalí Mamani Mamani (fs. 968 a 972 vta.); y, el 17 de agosto de 2020, interpone recurso de casación Jesús Fernando Ferrufino Eduardo (fs. 995 a 1.000), medios de impugnación que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, constituyendo a su vez en garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley, conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico del Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de este Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Plazo.- Interposición del recurso dentro de los 5 (cinco) días siguientes a la notificación con el Auto de Vista, o en su caso, con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió el Auto de Vista que se pretende impugnar; y,

ii) Precedente.- Invocación del precedente a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; este requisito constituye la carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Eso significa que no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal Supremo de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilidad de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilidad de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III.- IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

#### 1.- Sobre el recurso de casación del acusado Jitler Neftalí Mamani Mamani

Por diligencia de fs. 967, el martes 11 de agosto de 2020, el acusado Jitler Neftalí Mamani Mamani, es notificado con el A.V. N° 042/2020 de 20 de marzo; y, el viernes 14 de agosto de 2020, presentó recurso de casación; en consecuencia, el recurso se encuentra dentro del plazo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

El primer motivo del recurso, denuncia que el A.V. N° 042/2020 de 20 de marzo, incurre en vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación, previsto en el art. 115.I, 117.I y 180.I de la C.P.E., generando un defecto insubsanable al tenor del art. 169.3 del Cód. Pdto. Pen., por cuanto omitió analizar el agravio expuesto en su recurso de apelación restringida respecto a que la Sentencia carece de debida fundamentación, analítica o intelectual, en cuanto a la valoración coherente de los datos del proceso, ello considerando que en ningún momento procedió a ordenar o influir en Jesús Fernando Ferrufino Eduardo para que asista de manera técnica, ni para que señale domicilio procesal en el Comando Departamental de la Policía de La Paz, siendo su persona víctima y no autor del hecho porque la Sentencia tampoco fundamenta dolo en su conducta, sin que sea su responsabilidad saber si el abogado que contrató está habilitado o no para asumir su defensa, citando como jurisprudencia el A.S. N° 65/2012-RA de 19 de abril. No cita precedentes contradictorios.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que el acusado recurrente, refiere a la falta de fundamentación al momento de pronunciar el Auto de Vista, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación, no citó precedentes contradictorios respecto a este primer motivo de vulneración del derecho al debido proceso por falta de fundamentación del Auto de Vista.

Pese a ello, los criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, permiten en el presente caso de manera excepcional la apertura de la competencia de este Tribunal Supremo de Justicia para su admisión, puesto que, se advierte que el recurrente identificó actividad procesal defectuosa, sobre la falta de fundamentación, como elemento constitutivo del debido proceso, el cual, además de ser un derecho, principio y garantía en su triple dimensión, que rige los procesos judiciales, se constituye de obligatoria observancia para toda autoridad judicial, denunciando la falta de fundamentación del Auto de Vista, argumentando que omitió analizar el agravio expuesto en su recurso de apelación restringida, expuesto en sentido de que la Sentencia carece de debida fundamentación, respecto a la valoración coherente de los datos del proceso, siendo su persona víctima y no autor del hecho, situación que implica una supuesta vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación, por lo que encontrándose expuesta en qué consistió la omisión en que incurrió el Tribunal de alzada y el vicio procesal que el mismo conlleva, resulta admisible este primer motivo casacional por flexibilidad.

El segundo motivo del recurso, denuncia que el A.V. N° 042/2020 de 20 de marzo, incurre en vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación, previsto en el art. 115.I, 117.I y 180.I de la C.P.E., generando un defecto insubsanable al tenor de los arts. 167 y 169.3 del Cód. Pdto. Pen., por cuanto omitió analizar el agravio expuesto en su recurso de apelación restringida respecto a que la Sentencia N° 048/2019 de 26 de abril, vulnera los derechos a la defensa y a la igualdad de las partes, previstos en el art. 115.II y 180.I de la C.P.E., porque en su acápite Motivación Fáctica y Elementos Probatorios, únicamente relaciona algunas pruebas que han sido introducidas a juicio, por lo que no se ha valorado la totalidad de las pruebas. No cita precedentes contradictorios.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que el recurrente, refiere a la falta de fundamentación al momento de pronunciar el Auto de Vista, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación, no citó precedentes contradictorios respecto a este segundo motivo de vulneración de derecho al debido proceso en su elemento fundamentación del Auto de Vista.

Pese a ello, los criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, permiten en el presente caso de manera excepcional la apertura de la competencia de este Tribunal Supremo de Justicia para su admisión, puesto que, se advierte que el recurrente identificó actividad procesal defectuosa, sobre la falta de fundamentación del Auto de Vista, argumentando que omitió analizar el agravio expuesto en su recurso de apelación restringida, expuesto en sentido de que la Sentencia carece de fundamentación, respecto a la valoración de toda la prueba producida, situación que implica una supuesta vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación, por lo que encontrándose expuesta en qué consistió la omisión en que incurrió el Tribunal de alzada y el vicio procesal que el mismo conlleva, resulta admisible este segundo motivo casacional por flexibilidad.

## 2.- Sobre el recurso de casación del acusado Jesús Fernando Ferrufino Eduardo

Por diligencia de fs. 967, el martes 11 de agosto de 2020, el acusado Jesús Fernando Ferrufino Eduardo, es notificado con el A.V. N° 042/2020 de 20 de marzo; y, el viernes 14 de agosto de 2020, presentó recurso de casación; en consecuencia, el recurso se encuentra dentro del plazo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

El primer motivo del recurso, denuncia que el A.V. N° 042/2020 de 20 de marzo, incurre en vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación, previsto en el art. 115.I, 117.I y 180.I de la C.P.E., generando un defecto insubsanable al tenor del art. 169.3 del Cód. Pdto. Pen., por cuanto omitió analizar los agravios expuestos en su recurso de apelación restringida: 1. El primer agravio, expuesto en sentido que Verónica Cuba Huanca, no tiene calidad de víctima en el proceso porque no se causó ningún perjuicio, situación observada oportunamente y se hizo reserva de recurrir en apelación de la Sentencia; 2. El segundo agravio, que refiere a que la Sentencia N° 048/2019 de 26 de abril, incurre en inobservancia del principio de congruencia porque le atribuye hechos y aplica condena, por hechos distintos a los contenidos en la acusación fiscal, situación que implica el defecto previsto en el art. 370 num. 11 el Cód. Pdto. Pen.; 3. El tercer agravio referido a la incorporación de prueba debidamente ofrecida, para lo cual presentó como precedente contradictorio el A.S. N° 248/2012-RRC de 10 de octubre; 4. El cuarto agravio, sobre las pruebas y el precedente contradictorio contenido en el A.S. N° 688/2016-RA; 5. El quinto agravio, respecto a la vulneración del derecho a la defensa porque no se permitió la judicialización de la prueba, pese a que fueron presentadas dentro del plazo previsto por el art. 340 del Cód. Pdto. Pen., como elemento no susceptible de convalidación; y, 6. El sexto agravio, vinculado al hecho de que la Sentencia N° 048/2019 de 26 de abril, no explica de manera concreta cuál es el bien o servicio público que hubiese utilizado a su favor. No cita precedentes contradictorios.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que el acusado recurrente, refiere a la falta de fundamentación del Auto de Vista, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación, no citó precedentes contradictorios respecto a este primer motivo.

Pese a ello, los criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, permiten en el presente caso de manera excepcional la apertura de la competencia de este Tribunal Supremo de Justicia para su admisión, puesto que, se advierte que el recurrente identificó actividad procesal defectuosa, sobre la falta de fundamentación, como elemento constitutivo del debido proceso, el cual, además de ser un derecho, principio y garantía en su triple dimensión, que rige los procesos judiciales, se constituye de obligatoria observancia para toda autoridad judicial, denunciando la falta de fundamentación del Auto de Vista, argumentando que omitió analizar seis agravios expuestos en su recurso de apelación restringida, detallando los

mismos, situación que implica una supuesta vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación, por lo que encontrándose expuesta en qué consistió la omisión en que incurrió el Tribunal de alzada y el vicio procesal que el mismo conlleva, resulta admisible el primer motivo casacional por flexibilidad.

El segundo motivo del recurso, denuncia que la Sentencia N° 048/2019 de 26 de abril, incurre en vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación, previsto en el art. 115.I, 117.I y 180.I de la C.P.E., generando un defecto insubsanable al tenor de los arts. 167 y 169.3 del Cód. Pdto. Pen., sin identificar cuáles son los aspectos que omite fundamentar y refiriendo únicamente a la Sentencia, no así al A.V. N° 042/2020 de 20 de marzo. No cita precedentes contradictorios.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que el recurrente, refiere a la falta de fundamentación al momento de pronunciar la Sentencia, sin identificar sobre qué aspectos no se pronunció la Sentencia y refiriendo únicamente a la Sentencia, no al A.V. N° 042/2020 de 20 de marzo; además, en casación, no citó precedente contradictorio alguno respecto a este segundo motivo de vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación de la Sentencia, por lo que resulta inviable admitir este motivo por flexibilización, por cuanto pese a identificar la falta de fundamentación como elemento constitutivo del derecho al debido proceso, no detalla con precisión en qué consistente la restricción o disminución de dicho derecho ni explica el resultado dañoso emergente del defecto contenido en el A.V. N° 042/2020, por lo que resulta inadmisibles el segundo motivo casacional.

Por lo anteriormente expuesto, se evidencia el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad de los recursos de casación, en forma parcial; en consecuencia, resultan admisibles ambos recursos parcialmente.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación de fs. 968 a 972 vta., formulado por Jitler Neftalí Mamani Mamani, respecto al primer y segundo motivo expuestos; y, ADMISIBLE el recurso de casación de fs. 995 a 1.000, formulado por Jesús Fernando Ferrufino Eduardo, respecto al primer motivo expuesto, e inadmisibles el segundo motivo.

Asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 630

**Ministerio Público y Otro c/ Simón Rodolfo Caballero Mariscal**

**Homicidio**

**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 7 de noviembre de 2018, cursante de fs. 453 a 458 vta., Simón Rodolfo Caballero Mariscal interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 003/2018 de 19 de enero, de fs. 368 a 370, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otro contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Homicidio, previsto y sancionado por el art. 251 del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 56/A/2016 de 13 de mayo (fs. 292 a 304), el Tribunal de Sentencia Cuarto del Distrito Judicial de La Paz, declaró a Simón Rodolfo Caballero Mariscal autor de la comisión del delito de Homicidio en grado de tentativa, conforme los arts. 251 y 8 del Cód. Pen., imponiéndole la pena de seis años de presidio.

b) Contra la mencionada Sentencia, Simón Rodolfo Caballero Mariscal y Nabil Mammeri, formularon recursos de apelación restringida (fs. 310 a 313 vta. y 316 a 328), que fueron resueltos por A.V. N° 003/2018 de 19 de enero, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisibles e improcedentes los recursos planteados.

c) Mediante diligencia de 30 de octubre de 2018 (fs. 430), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 7 de noviembre del mismo año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos

emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 430, se evidencia que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 30 de octubre de 2018, interponiendo su recurso de casación el 7 de noviembre del mismo año, esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, considerando el feriado nacional del viernes 2 de noviembre por Todos Santos; teniéndose por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

De forma previa a ingresar al análisis de admisibilidad de los motivos casacionales, corresponde señalar que en el memorial del recurso de casación se expone de forma conjunta y entrelazada todos los reclamos efectuados respecto al Auto de Vista, sin contemplar una estructura en la que se identifique de forma precisa e independiente cada uno de los motivos del recurso, por lo que con el fin de efectuar un análisis didáctico, se han organizado los argumentos presentados en el recurso a partir de la temática a la que se refieren.

Ahora bien, en el primer motivo identificado en el recurso de casación, el recurrente invocando al art. 169 inc. 1) y 3) del Cód. Pdto. Pen., denuncia que se quebrantó el principio de inmediación, pues se presentó acusación fiscal señalando a dos querellantes, Nabil Mammmeri y Veronica Alba Claire de Mammmeri, pero el proceso se lleva adelante sin la participación de la segunda querellante, a quien no se notifica con todos los actuados procesales, siendo este un vicio de nulidad invalorable.

De la exposición de este motivo, se advierte la falta de invocación de precedente contradictorio, situación que evidencia el incumplimiento de los requisitos legales de admisibilidad. Sin embargo, se ha efectuado la denuncia de concurrencia de defecto absoluto no susceptible de convalidación, correspondiendo verificar si se cumplen las exigencias necesarias para su admisión vía flexibilización.

En ese sentido, se evidencia que si bien no se denuncia la vulneración de un derecho, se acusa el quebrantamiento del principio de inmediación, exponiéndose como antecedentes generadores del recurso, la falta de participación del segundo querellante en toda la tramitación del proceso penal; sin embargo, no se precisa en qué forma este hecho resulta restrictivo al principio de inmediación, y menos aún se establece el daño o afectación que se hubiese generado en su contra, a partir de la falta de participación del segundo querellante; evidenciándose, que no se cumple con las exigencias descritas en el acápite precedente para su admisión de forma extraordinaria vía flexibilización, correspondiendo en consecuencia, declarar la inadmisibilidad de este primer motivo del recurso.

Como segundo motivo del recurso de casación, se acusa la vulneración del derecho a la defensa y al debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación, argumentando que el Tribunal de Alzada emitió el Auto de Vista, resolviendo dos apelaciones como si fuera una sola, sin considerar todos los fundamentos de hecho y derecho expuestos como agravios en su apelación restringida, omitiendo pronunciarse sobre: 1) Lo establecido en los arts. 329 y 342 del Cód. Pdto. Pen., en relación a los sujetos procesales, pues se señala a dos querellantes en el proceso, pero no se establece si los dos son víctimas y cuantos días de impedimento tendrían cada una; 2) La emisión de resoluciones (acusación fiscal, sentencia) donde no se establece el objeto material del delito sobre la acción desplegada, esto es, el modo de la consumación del delito, más aún cuando las víctimas no declararon; 3) La ausencia de instrumento del delito, prueba testifical y acusación particular que establezcan su participación en los hechos denunciados, no pudiendo basarse una sentencia en supuestos no objetivos, sin que la parte querellante ofreciera prueba, lo que demuestra la valoración subjetiva realizada por el juzgador; y 4) La errónea valoración de la prueba descrita y ofrecida en el recurso.

Agrega que la ausencia de pronunciamiento quebranta la interpretación efectuada en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 847/2011-R y 752/2002-R de 25 de junio, referidas a la fundamentación de las resoluciones.

Verificados los argumentos expuestos, resulta evidente que el recurrente, en este motivo, no invoca el precedente que considera contrario al Auto de Vista impugnado, incumpliendo, en consecuencia, con el principal requisito establecido en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. para la admisión del recurso de casación.

Sin embargo, en vista de que se ha denunciado la vulneración de los derechos a la defensa y al debido proceso, es posible aplicar la flexibilización de los requisitos de admisibilidad, verificándose, a partir de las exigencias enunciadas en el punto precedente, que en el caso de autos, se identifican plenamente como derechos vulnerados, a la defensa y debido proceso en su elemento fundamentación y motivación de las resoluciones, exponiéndose ampliamente los argumentos del recurso de apelación restringida que no habrían merecido pronunciamiento por parte del Tribunal de Alzada, a partir de los cuales se entiende que la restricción a su derecho radica en la imposibilidad de conocer los criterios bajo los cuales fue desestimado su recurso de apelación; por lo que al encontrarse acreditados estos requisitos, corresponde declarar admisible este motivo casacional.

Sin perjuicio de lo anterior, respecto a la cita de las SS.CC. Plurinacionales Nos. 847/2011-R y 752/2002-R de 25 de junio, invocadas en los fundamentos de este motivo casacional, corresponde señalar que los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., establecen que los precedentes que se invoquen como contrarios al fallo impugnado deben encontrarse contenidos en los Autos de Vista y Autos Supremos pronunciados por otras Cortes Superiores de Justicia o por la Sala Penal de la Corte Suprema (actualmente Tribunales Departamentales de Justicia y Tribunal Supremo de Justicia), no constituyéndose las Sentencias Constitucionales en precedentes contradictorios a los fines del planteamiento y resolución de los recursos de casación, en consecuencia, no corresponde su consideración en la resolución del presente recurso de casación.

El tercer motivo identificado en el recurso, refiere que en la acusación fiscal no existe el lugar de la consumación del delito, empero los vocales se apartan del principio de congruencia previsto en el art. 362 del Cód. Pdto. Pen., y contraviniendo el art. 342 de la misma norma, establecen que el apelante es quien proporcionó dichos datos, siendo este pronunciamiento totalmente subjetivo ya que el apelante no presentó acusación particular, no ofreció prueba ni declaró en el proceso, al igual que su persona.

Revisados los argumentos de este motivo, se verifica que no se ha invocado precedente contradictorio en los términos establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., incumpléndose con los requisitos legales de admisibilidad; empero, se denuncia la contravención al principio de congruencia, que a su vez se constituye en uno de los elementos del debido proceso, consiguientemente, resulta aplicable la flexibilización de los requisitos de admisibilidad, previa verificación del cumplimiento de las exigencias necesarias para su aplicación.

De lo expuesto, se tiene que el recurrente denuncia la contravención al principio de congruencia, exponiendo como antecedentes generadores del recurso, el contenido de la acusación particular en contraste con el pronunciamiento de alzada; y precisando que la incongruencia del pronunciamiento del Tribunal de Alzada radica en la afirmación de que el apelante proporcionó el lugar de la consumación del delito, cuando en el proceso no existe acusación particular; sin embargo, pese a identificar la situación que considera vulneradora de sus derechos, no expone la trascendencia que tiene esta inconsistencia en la forma de resolución del recurso, así como tampoco se establece el daño o afectación que se hubiese generado en su contra, a partir esta situación; evidenciándose, que no se cumple con las exigencias necesarias para su admisión de forma extraordinaria vía flexibilización, correspondiendo declarar la inadmisibilidad de este motivo de casación.

Finalmente, se deja constancia de que en el Otrosí 1 del recurso de casación, se ofrecieron como precedentes contradictorios a los AA.SS. Nos. 245 de 20 de julio de 2005, 273 de 24 de agosto de 2005, 215 de 28 de junio del 2006 Sala Penal II, 17 de 26 de enero de 2007 Sala Penal II, 111 de 31 de enero de 2007 Sala Penal I, 166 de 12 de mayo de 2005 Sala Penal II, 509 de 16 de noviembre de 2006 Sala Penal I, 436 de 20 de octubre Sala Penal II, 210 de 28 de marzo de 2007 Sala Penal II y 307/2015-RRC; empero, no se especificó a qué motivo(s) se encontraban vinculados, razón por la cual no pudieron considerarse en el análisis efectuado en esta resolución.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Simón Rodolfo Caballero Mariscal, de fs. fs. 453 a 458 vta., únicamente para el análisis de fondo del segundo motivo. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**631****Ministerio Público y Otro c/ Omar Jaime Castillo Alcócer****Asesinato****Distrito: Oruro****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 23 de septiembre de 2020, Óscar Jaime Castillo Alcócer, interpuso recurso de casación contra el Auto de Vista N° 32/2020 de 10 de agosto, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Público y Ponciano Guarachi Quispe por los delitos de Asesinato y Robo agravado previstos y sancionados en los arts. 332 num. 19 y 2) y 252 num. 2), 3) y 6) del Código Penal (Cód. Pen.) respectivamente.

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 16/2014 de 30 de septiembre, el Tribunal de Sentencia Segundo de Oruro en el Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró la autoría y culpabilidad de Omar Jaime Castillo Alcócer por la comisión de los delitos de Asesinato [art. 252 num. 2), 3) y 6) del Cód. Pen.] y Robo agravado [art. 332 num. 19 y 2) del Cód. Pen.], imponiéndole la pena privativa de libertad de treinta años de presidio sin derecho a indulto, más costas y pago de responsabilidad civil a favor del Estado y de la víctima, averiguables en fase de ejecución.

b) Contra la citada Sentencia, el hoy casacionista promovió recurso de apelación restringida, resuelto a través de A.V. N° 32/2020 de 10 de agosto, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declarando su improcedencia, confirmando de tal modo la Sentencia N° 16/2014 de 30 de septiembre.

#### II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

La recurrente manifiesta que el Auto de Vista que impugna contiene razonamientos 'absolutamente desvinculados' a la doctrina legal del A.S. N° 4/2013 de 31 de enero, explicando que el Tribunal de alzada basó su decisión de improcedencia sosteniendo el incumplimiento de requisitos formales señalados en el art. 408 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), cita de disposiciones legales que se consideraban violadas o erróneamente aplicadas, aplicación pretendida y otros, sin embargo "estos, eran fundamentos de observación de forma u omisión de fundamentación que, ameritaba la aplicación previa del primer párrafo del art. 399 del Cód. Pdto. Pen." (sic). Agrega que la contradicción radica justamente aquel hecho.

#### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

iii) Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En relación al plazo habilitante, se corrobora que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 15 de septiembre de 2020, como advierte diligencia sentada a fs. 154. En tal sentido conforme reporta certificación de envío a través de Buzón Judicial de fs. 159, el recurrente presentó -por ese medio- memorial del presente recurso el día 22 de igual mes y año, es decir, dentro del plazo previsto en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen y cumpliendo las exigencias que hacen a ese tipo de comunicación procesal.

En lo demás el señor Castillo Alcócer, trae a casación el reclamo de contradicción a la doctrina legal contenida en el A.S. N° 4/2013 de 31 de enero, señalando como situación de hecho similar la aplicación brindada al art. 399 del Cód. Pdto. Pen, precisando que el Tribunal de apelación, en su caso concreto, limitó el alcance de aplicación de esa norma en contraposición a la establecida en el precedente que obliga a los Tribunales de alzada a brindar un plazo pertinente en los casos de errores de forma en la interposición de recursos de apelación restringida.

En tal circunstancia, la Sala tiene por cumplidos las exigencias procesales vistas en los arts. 416 y ss. del Cód. Pdto. Pen, debiendo declararse la admisibilidad de la acción pretendida para su consiguiente análisis de fondo

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen, declara ADMISIBLE, el recurso de casación interpuesto por Óscar Jaime Castillo Alcócer. En cumplimiento del art. 418 en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas; el Auto de Vista impugnado, así como la presente Resolución.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**632**

**Ministerio Público y Otro c/ Gerardo Galarza Nina y Otros**  
**Desobediencia a Resoluciones en Procesos de Habeas Corpus y Amparo Constitucional**  
**Distrito: Oruro**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 22 de septiembre de 2020, Betty Galarza Valverde, de fs. 113 a 116 vta., interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 26/2020 de 28 de julio, de fs. 95 a 99 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Víctor Galarza Valverde contra la recurrente y Gerardo Galarza Nina, Carlos Edgar Galarza Valverde y Julia Rosario Galarza Valverde, por la presunta comisión del delito de Desobediencia a Resoluciones en Procesos de Habeas Corpus y Amparo Constitucional, previsto y sancionado por el art. 179 bis del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 8/2015 de 5 de marzo (fs. 43 a 57), el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Gerardo Galarza Nina y Betty Galarza Valverde, autores y culpables de la comisión del delito de Desobediencia a Resoluciones en Procesos de Habeas Corpus y Amparo Constitucional, previsto y sancionado por el art. 179 bis del Cód. Pen., condenándoles a la pena de dos años de reclusión y una multa de cien días per cápita a Bs. 2.- por día. Asimismo, se dispuso el pago de costas y responsabilidad civil a favor del acusador particular. Finalmente, se les concedió el beneficio del perdón judicial para ambos acusados. Con relación a los co procesados Carlos Edgar Galarza Valverde y Julia Rosario Galarza Valverde, se les absolvió de culpa y pena de la supuesta comisión del delito de Desobediencia a Resoluciones en Procesos de Habeas Corpus y Amparo Constitucional, tipificado por el art. 179 bis. del Cód. Pen.

b) Contra la mencionada Sentencia, los acusados Gerardo Galarza Nina y Betty Galarza Valverde (fs. 64 a 67), formularon recurso de apelación restringida, que fue resuelto por A.V. N° 26/2020 de 28 de julio, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el recurso planteado, quedando confirmada la sentencia impugnada.

c) Por diligencia de 15 de septiembre de 2020 (fs. 100), la recurrente fue notificada con el Auto de Vista; y, el 22 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. DEL MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.**

De la revisión del recurso de casación, se extraen los siguientes motivos:

Refiere que el Auto de Vista confirma la Sentencia incurriendo en vulneración del principio de legalidad, el derecho a la defensa, a una resolución debidamente motivada y fundamentada; que le generó una inseguridad jurídica, por los siguientes argumentos:

El Auto de Vista al considerar el defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), no argumenta sobre la conducta dolosa en la que se hubiera incurrido la acusada, al momento de no dar cumplimiento a la resolución constitucional, siendo que se hubiera demostrado lo contrario, lo que haría ver que no se consideró las pruebas D-D 14, D-D15 y D-D16, así se puede evidenciar en el considerando III "Fundamentos de la Resolución del Tribunal de alzada"; porque, el Tribunal de alzada, simplemente hubiera realizado una fundamentación descriptiva de los motivos expuestos; sin embargo, no resolvería el fondo de lo planteado; siendo que, parte del argumento el Auto de Vista es por señalar que la denuncia se referiría al delito de Robo Agravado cuando, sin considerar que en la línea del recurso por un lapsus se incorporó datos que no correspondían al proceso; empero, no se analizó que en todo el contenido de la apelación restringida no se menciona dicho delito y solo se argumenta sobre que no se incurrió en el delito de Desobediencia a Resoluciones en Procesos de Habeas Corpus y Amparo Constitucional; por lo que, se constituye en un error formal que no podría afectar a la decisión final; en consecuencia, se debía resguardar los derechos, al debido proceso, presunción de inocencia, defensa, los principios de la duda razonable y favorabilidad. Asimismo, señala que el Auto de Vista resuelve defectos de la Sentencia que no fueron reclamados en su recurso de apelación restringida como lo es, el previsto por el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., por esa situación, el Tribunal de alzada no garantizaría el debido proceso y la seguridad jurídica. También refiere que el Auto de Vista no tomó en cuenta las circunstancias fácticas; es decir, que no tomó en cuenta la realidad concreta respecto del hecho.

Con relación a la denuncia sobre el defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen., respecto de las pruebas D-D14, D-D15 y D-D16, el Auto de Vista hubiera respondido este agravio de manera extraña porque lo hizo basado en un defecto de la Sentencia no denunciado como lo es el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen. así se evidenciaría en el considerando III de dicha resolución; asimismo, afirma que este considerando no respondería a lo denunciado porque no iría a resolver la denuncia planteada que versa sobre la errónea valoración de las pruebas ya mencionadas y que estas demostrarían la inexistencia de la comisión del delito; así también, a los fines de observar la deficiencias en la que incurrió el Auto de Vista señala que dicha resolución en su fundamentación solo realizó una descripción reiterativa de los fundamentos del recurso de apelación restringida y de los antecedentes del caso, sin resolver, el fondo de la problemática planteada; por lo que, hubiera incurrido en la vulneración de su derecho al debido proceso en su componente al derecho a la debida fundamentación.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 15 de septiembre de 2020 la recurrente fue notificada con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 22 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto del único motivo, refiere que el Auto de Vista confirma la Sentencia incurriendo en vulneración de los principios de legalidad, duda razonable y favorabilidad; los derechos, a la defensa, debido proceso en su componente al derecho a la debida fundamentación y presunción de inocencia.

Respecto de la temática planteada la recurrente no invoca precedente contradictorio alguno, por lo que no cumple las previsiones establecidas en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. No obstante, se advierte que se identificó el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de Vista que habría originado la restricción (El Auto de Vista confirma la Sentencia sin la debida fundamentación, tal como se explica en el presente motivo); precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (únicamente realiza una fundamentación respecto del debido proceso en su componente al derecho a la debida fundamentación); en consecuencia, se tiene explicado en qué consistió las omisiones y deficiencias en que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente del defecto (El Auto de Vista no resolvió de manera fundamentada las denuncias planteadas en el recurso de apelación restringida, lo cual generó que no se dio una respuesta en el fondo de lo pretendido); por lo que, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Betty Galarza Valverde, de fs. 113 a 116 vta. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**633****Ministerio Público y Otra c/ Rigo Condori Serrudo****Abuso Deshonesto****Distrito: Chuquisaca****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 11 de agosto de 2020, cursante de fs. 554 a 561, Natividad Morales Choque en su calidad de Fiscal de Materia del Ministerio Público, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 147/2020 de 21 de julio, de fs. 521 a 525 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por la recurrente y Martha Condori Serrudo contra Rigo Condori Serrudo, por la presunta comisión del delito de Abuso Deshonesto, previsto y sancionado por el art. 312 del Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

a) Por Sentencia N° 14/2019 de 16 de abril (fs. 442 a 453), el Tribunal de Sentencia de Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Rigo Condori Serrudo, absuelto de pena y culpa de la comisión del delito de Abuso Deshonesto, previsto y sancionado por el art. 312 del Cód. Pen., ordenándose la cesación de todas las medias cautelares que se le hubieran impuesto.

b) Contra la mencionada Sentencia, la representante del Ministerio Público y la acusadora particular interpusieron recursos de apelación restringida (fs. 491 a 495 y 497 a 499 vta.), que fueron resueltos por A.V. N° 147/2020 de 21 de julio (fs. 521 a 525) dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declara improcedente el recurso de apelación restringida planteado.

c) Por diligencia de 3 agosto de 2020 (fs. 526), fue notificado el recurrente con el referido Auto de Vista; y, el 11 del mismo mes y año, mediante el buzón judicial, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

#### II. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

1.- Refiere que existió vulneración de derechos y garantías constitucionales y las leyes, debido a que se infringió los arts. 15.II, y 180 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), con relación al 1 de la Ley N° 348, al no haberse considerado la prueba aportada por el Ministerio Público que demostrarían con claridad la comisión del delito denunciado, aspectos que no hubieran sido considerados por el Auto de Vista al no considerar la prueba testifical siendo un medio relevante porque uno de los testigos tuvo conocimiento directo de los hechos; y además de ello, no se consideró que la víctima fue acudida por una psicóloga que realizó una evaluación pericial, prueba que no hubiera sido considerada, olvidando las reglas de la sana crítica, en sus componentes de la ciencia, lógica, experiencia y sentido común; asimismo, señala que no se consideró que en el momento del hecho la víctima era menor de edad y su testimonio tendría la credibilidad pertinente. También hace notar, que el Auto de Vista no consideraría la protección que gozan los menores, en el Estado Boliviano, así como en los instrumentos internacionales, en los cuales se sostiene la presunción de verdad a favor de los menores.

Con relación a este punto, invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 91/2006 de 28 de marzo y 214/2007 de 28 de marzo.

2.- Con segundo punto refiere que el Auto de Vista incurre en falta de fundamentación, aspecto que vulneraría el derecho al debido proceso en su elemento de la debida fundamentación; siendo que, se limitaría a realizar una relación de lo formulado en el recurso de apelación restringida; por lo que, el Auto de Vista hubiera infringido el art. 169 inc. 3) y 124 del Cód. Pdto. Pen. (Cod. Pdto. Pen.); en ese sentido, señala que la aplicación que se pretende es que el Auto de Vista sea congruente debiendo observar la verdad material y real establecida en el art. 180.I de la C.P.E., en observancia del art. 173 del Cod. Pdto. Pen.

Con relación a la temática planteada invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 234/2010 de 12 de diciembre.

#### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cod. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cod. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cod. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 3 agosto de 2020 el recurrente fue notificado con el Auto de Vista y su complementario, interponiendo su recurso de casación el 11 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les

otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cod. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto del primer motivo, refiere que existió vulneración de derechos y garantías constitucionales y las leyes, debido a que se infringió los arts. 15.II, y 180 de la C.P.E., con relación al 1 de la Ley N° 348, al no haberse considerado la prueba aportada por el Ministerio Público que demostrarían con claridad la comisión del delito denunciado.

Con relación a la temática planteada, invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos.91/2006 de 28 de marzo y 214/2007 de 28 de marzo; de los cuales, si bien transcribe la parte que creyó pertinente; sin embargo, no precisa el aspecto que resultaría contradictorio al fundamento del Auto de Vista; por lo que, no hubiera cumplido con lo previsto por el art. 417 del Cod. Pdto. Pen.; es decir, que no preciso la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista con el precedente invocado, motivo por el cual este motivo resulta inadmisibile.

Con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente resolución, la recurrente se limitó a denunciar la vulneración de derechos y garantías constitucionales, empero sin describir en qué consistió la restricción o disminución de dichos derechos, tampoco explica el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan aperturar la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo del presente motivo por flexibilización; consecuentemente, este motivo deviene en inadmisibile.

Con relación al segundo motivo, refiere que el Auto de Vista incurre en falta de fundamentación, aspecto que vulneraría el derecho al debido proceso en su elemento de la debida fundamentación; siendo que, se limitaría a realizar una relación de lo formulado en el recurso de apelación restringida.

Con relación a la temática planteada invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 234/2010 de 12 de diciembre del cual, sin bien transcribe la parte que creyó pertinente; empero, no precisa el aspecto que resultaría contradictorio al fundamento del Auto de Vista; por lo que, no hubiera cumplido con lo previsto por el art. 417 del Cod. Pdto. Pen.; por lo que, este motivo resulta inadmisibile.

No obstante, se advierte que se identificó el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de Vista que habría originado la restricción (el Auto de Vista incurre en falta de fundamentación en los términos expresados en el presente motivo); precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (debido proceso en su elemento de la debida fundamentación); en consecuencia, se tiene explicado en qué consistió las omisiones y deficiencias en que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente del defecto (El hecho que el Auto de Vista no se encuentre fundamentado vulnera el derecho al debido proceso); por lo que, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cod. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Natividad Morales Choque en su calidad de Fiscal de Materia del Ministerio Público, de fs. 554 a 561, únicamente respecto del segundo motivo. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**634**

**Ministerio Publico y Otro c/ Miguel Angel Taboada**  
**Violación de Niña Niño o Adolescente**  
**Distrito: Chuquisaca**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 17 de septiembre del año en curso, cursante de fs. 511 a 527 vta., Miguel Angel Taboada interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 127/2020 de 20 de julio del presente año, de fs. 498 a 499, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Publico a instancia de Oscar Rene Andrade Zanabria contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Niña Niño o Adolescente, sancionado por el art. 308 bis, con la agravante prevista en el art. 310 num. 4) ambos del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes procesales, se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 32/2018 de 3 de diciembre de 2018 (fs. 439 a 464 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal N° 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Miguel Angel Taboada, autor de la comisión del delito de Violación de Niña Niño o Adolescente, sancionado por el art. 308 bis, con la agravante prevista en el art. 310 num. 4) ambos del Cód. Pen., imponiendo la pena de veinte años de presidio sin derecho a indulto, más costas, daños y perjuicios a favor del Ministerio Publico y la víctima.

b) Contra la referida Sentencia, el imputado Miguel Angel Taboada, formuló recurso de apelación restringida (fs. 469 a 483), resuelto por A.V. N° 127/2020 de 20 de julio del presente año (fs. 498 a 499 vta.), emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que rechazo por inadmisibles los motivos del recurso, asimismo se emite Auto N° 232/2020 de Explicación y Complementación de 8 de agosto del presente año (fs. 507 a 507 vta.), que resuelve no ha lugar la complementación y enmienda.

c) Por diligencia de 11 de septiembre del año en curso (fs. 508), fue notificado el imputado con el referido Auto de Explicación y Complementación relacionada al Auto de Vista impugnado; y el 17 de septiembre del presente año, interpone recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos; debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS motivos del recurso de casación.

En el caso de autos, se advierte que el recurrente fue notificado el 11 de septiembre del presente año, con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 17 de septiembre del año en curso; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Al respecto es importante señalar que el derecho de impugnación se encuentra resguardado por nuestra normativa vigente; una vez pronunciada la sentencia por el Tribunal ad quo, el imputado presentó recurso de apelación restringida, y al radicarse en la Sala, se hizo observaciones a efecto de que sean corregidas por el recurrente en aplicación del art. 399 primer párrafo del Cód. Pdto. Pen., otorgándole el plazo de 3 días, el cual es notificado el 4 de febrero del presente año; sin embargo habiendo transcurrido dicho plazo procesal para subsanar los defectos no lo hizo, operando la preclusión de su derecho, el recurrente no presenta memorial de subsanación; por lo que se emite el A.V. N° 127/2020 de fecha 20 de julio (fs. 498 a 499 vta.), en el cual rechaza por inadmisibles los tres motivos del recurso de apelación restringida; el mismo es notificado el 5 de agosto del año en curso al recurrente y presenta memorial (fs. 506 a 506 vta.) solicitando complementación y enmienda y la cual es respondida por Auto N° 232/2020 de 8 de agosto, resolviendo no ha lugar la solicitud de complementación y enmienda, presentada por el recurrente.

En aplicación al principio de seguridad jurídica, corresponde a este Tribunal unificar jurisprudencia y por ende seguir la misma línea sentada en situaciones similares; en ese sentido, conforme informan los datos del proceso expuestos en el acápite I del presente fallo, se tiene que emitida la Sentencia condenatoria contra el recurrente, éste si bien interpuso el recurso de

Apelación Restringida, no lo subsanó correctamente y en Casación éste Tribunal se ve impedido de analizar en el Fondo aspectos cuestionados de la Sentencia, en razón que en el Auto de Vista no se lo hizo; consiguientemente, no se encuentra habilitado para presentar recurso de casación sobre aspectos atinentes a los agravios planteados en el Recurso de Apelación Restringida con relación a la Sentencia; toda vez, que en nuestro ordenamiento jurídico argumentos vertidos en casación, se evidencia que el recurrente realiza una serie de argumentaciones dirigidas contra la Sentencia, pretendiendo que esta Sala Penal realice un nuevo control de legalidad sobre la misma.

Por el contrario al no haber concurrido los presupuestos procesales para la apertura de la competencia del Tribunal de alzada respecto del recurso de apelación intentado por el recurrente, el Tribunal de alzada al resolver el rechazo del recurso los hizo en aplicación del art. 399 del Cód. Pdto. Pen., aspecto fundamental para el presente fallo, pues, en los hechos al no haber concurrido los presupuestos procesales para la validez del recurso de apelación, se lo debe considerar como un acto procesal inexistente y, consiguientemente, carente de efecto procesal alguno.

Al respecto corresponde expresar que entre los imperativos jurídicos se reconoce la denominada carga procesal que, siguiendo al maestro COUTERE, puede ser definida como "(...) una situación jurídica instituida en la ley consistente en el requerimiento de una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejada una consecuencia gravosa para él"; en este contexto, el derecho a los recursos implica en su ejercicio el cumplimiento de la carga procesal de interponerlos mediando las condiciones de forma, tiempo y modo para su eventual admisibilidad, cuya omisión trae aparejada su inadmisibilidad y, consiguientemente, la consideración del pretendido acto procesal como un hecho inexistente, por lo que un recurso interpuesto con tales omisiones, no puede ser considerado como un recurso, sino como un no recurso, lo cual constituye una variable importantísima para la estimación del criterio de la presente resolución, toda vez que este Tribunal de Casación no puede ingresar a considerar el presente recurso, no pudiendo en consecuencia admitirse per saltum el recurso de casación interpuesto por el imputado Miguel Angel Taboada; situación que no puede ser atendida favorablemente debido a que conforme los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Miguel Angel Taboada, de fs. 511 a 527 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**635**

**Ministerio Público y Otros c/ Leodan Sandoval Sánchez  
Estafa y Falsedad Ideológica  
Distrito: Chuquisaca**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial, cursante a fs. 607 a 623 vta., Leodan Sandoval Sánchez, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 202/2020 de 7 de septiembre, de fs. 504 a 602, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Germán Ramos Pinto y Teofila Palenque Campos contra de Leodan Sandoval Sánchez, por la presunta comisión de los delitos Estafa y Falsedad Ideológica descritos en los arts. 335 y 199 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes procesales, se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 07/2019 de 12 de febrero (fs. 527 a fs. 536), el Tribunal Primero de Sentencia Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Leodan Sandoval Sánchez, autor de la comisión del delito de Falsificación de Documento Privado, en su vertiente de Falsedad Ideológica, incurso en la sanción del art. 200 del Cód. Pen., imponiendo la pena de dos años de reclusión; y, absuelto del delito de Falsedad Ideológica, previsto en el art. 199 del Cód. Pen.

b) Contra la referida Sentencia, el ahora recurrente Leodan Sandoval Sánchez formuló recurso de apelación restringida (fs. 543 a 564 vta.), que fue resuelto por A.V. N° 202/2020 de 20 de julio, pronunciado por la Sala Penal Primera, que declaró sin lugar el recurso planteado y confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 14 de septiembre de 2020 (fs. 603), fue notificado el acusado con el referido Auto de Vista; y el 21 de septiembre de 2020, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

En el caso de autos se advierte que los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado el 14 de septiembre de 2020 (fs. 603), interponiendo su recurso de casación el 21 de septiembre del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En aplicación al principio de seguridad jurídica, corresponde a este Tribunal unificar jurisprudencia y por ende seguir la misma línea sentada en situaciones similares; en ese sentido, conforme informan los datos del proceso expuestos en el acápite I del presente fallo, se tiene que, emitida la Sentencia condenatoria en contra del imputado, interpone la apelación restringida, sin embargo en fecha 28 de enero de 2020, se notifica el decreto de fs. 586 a Sandoval Sánchez Leodan, por la cual se establece que el referido recurso no cumpliría con lo dispuesto en los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., habiéndose otorgado el plazo de 3 días a efectos de que subsane en su caso la omisiones de su recurso de apelación; En cuanto al primer motivo de apelación, no señala la norma habilitante del recurso; y si bien indica las normas que considera hubieren sido vulneradas o erróneamente aplicadas por A-quo, no señala la aplicación que pretender de cada una de ellas, no siendo lo mismo la forma de Resolución que pretende el Tribunal de Alzada. Respecto al segundo motivo de apelación, no señala la norma habilitante del recurso, las normas que considera hubieren sido vulneradas o erróneamente aplicadas por el A-quo, en consecuencia, la aplicación que pretende de cada una de ellas, no siendo lo mismo la forma de resolución que pretende el Tribunal de alzada. Ahora bien, se tiene que, en el plazo estipulado de tres días, el imputado presenta el memorial de subsanación de las observaciones es decir el día 31 de enero de 2020. Una vez transcurrida la Audiencia Pública de Fundamentación Oral, de fecha 17 de febrero de 2020 solicitada por las partes, se pronuncia A.V. N° 202/2020 de 20 de julio respecto al análisis si las observaciones realizadas fueron subsanadas. En cuanto al primer motivo,

considera el Tribunal que no se habrían subsanado las observaciones, por no existir una carga argumentativa suficiente. En cuanto al segundo motivo, el Tribunal considera luego de fundamentar su decisión que no existe suficiente carga argumentativa que no se hubiese subsanado las observaciones. Debido a esta el Tribunal Rechazo por inadmisibles el recurso de apelación restringida presentado por el encausado y confirmado la sentencia de Sentencia N° 07/2019 (fs. 527 a fs. 536).

Tal es así que en fecha 21 de septiembre de interpuso por parte del imputado el Recurso de Casación reclamando como primer motivo casacional la violación del derecho de acceso a la doble impugnación, previsto en el Art. 180 parágrafo II de la Constitución Política del Estado y art 407 del Cód. Pdto. Pen. por excesivo rigorismo formal a tiempo de resolver los dos motivos de apelación restringida. Siendo que habría subsanado ambas observaciones habría cumplido con subsanar las observaciones citando la norma inobservada o erróneamente aplicada, de igual manera señala haber cumplido con señalar el efecto pretendido.

Invoca como precedente contradictorio a efectos de contrastación el A.S. N° 158/2016 -RRC, de 7 de marzo de 2016 señalando la doctrina legal aplicable sin que señale la contradicción existente con el Auto de Vista. Asimismo, cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos; Nos. 98/2013 de 15 de abril y el 27/2010 de 3 de febrero citando nuevamente la doctrina aplicable, sin señalar la contradicción que permita a este Tribunal realizar el contraste que señalan los arts. 416 y 417.

Ahora bien no puede soslayarse conforme se ha manifestado en el acápite anterior de la presente Resolución, que el Tribunal Supremo de Justicia ha establecido los parámetros requeridos para que cuando concurren fundamentos que tengan relación con la vulneración de derechos y garantías fundamentales, que estén vinculados a defectos absolutos, es posible aperturar su competencia para considerar la existencia o no de las vulneraciones que se reclaman como agravios sufridos por las partes en los tribunales de instancia; a cuyo mérito, dentro del presente caso de autos, los recurrentes alegan la vulneración del debido proceso, por la violación del derecho de acceso a la doble impugnación, previsto en el art. 180 parágrafo II de la C.P.E., y art. 407 del Cód. Pdto. Pen., en la que habrían incurrido los Vocales de la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; entonces, conforme los criterios de flexibilización, se tiene que se identifica los aspectos del auto impugnado que se consideran vulneradores de derechos y garantías constitucionales (derecho al debido proceso en su vertiente derecho a la fundamentación y motivación), por lo cual es viable aperturar la competencia del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de los criterios de flexibilización para ingresar al análisis de la problemática planteada para su resolución conforme a derecho. Por lo que el presente motivo devendría en admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Leodan Sandoval Sánchez, de fs. 607 a 623 vta., En cumplimiento del segundo párrafo del citado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**636****Ministerio Público c/ Aida Cáceres García y Otro****Estafa****Distrito: Chuquisaca****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial enviado mediante buzón judicial el 3 de agosto de 2020, y presentado ante plataforma el 18 de septiembre de 2020, cursante de fs. 1627 a 1640 vta., Aida Cáceres García interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 145/2020 de 21 de julio de 2020, de fs. 1614 a 1619, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra la Aida Cáceres García y otra, por la presunta comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado por el art. 335 del Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 17/2019 de 15 de octubre (fs. 1505 a 1520 vta.), el Tribunal de Sentencia de las provincias Hernando Siles y Luis Calvo, falla declarando a Aida Cáceres García y Elena Barja Cerezo autoras del delito de Estafa, previsto y sancionado por el art. 335 del Cód. Pen., imponiéndoles la pena privativa de libertad de tres años de reclusión, así como al pago de 100 días de multa cuantificables a 1 Bs. día, con costas a calificarse en ejecución de sentencia, así como al pago de daños y perjuicios a la parte civil constituida.

b) Contra la mencionada Sentencia, las acusadas interpusieron recursos de apelación restringida (fs. 1525 a 1539 vta. y 1544 a 1567), que fueron resueltos mediante A.V. N° 145/2020 de 21 de julio de 2020 (fs. 1614 a 1619), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró improcedente el recurso de apelación formulado por Aida Cáceres García, e inadmisibles el opuesto por Elena Barja Cerezo.

c) Mediante diligencia de 28 de julio de 2020 (fs. 1620), Aida Cáceres García fue notificada con el referido Auto de Vista; y, el 24 de agosto del mismo año, interpusieron el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

#### II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Conforme se tiene expuesto en el acápite II inc. i) de la presente Resolución, el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. establece que el plazo para la interposición del recurso de casación es de cinco días, mismo que acorde a lo previsto en el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación, computándose solo los días hábiles.

Por su parte, el Manual de Procedimientos del Buzón Judicial del Usuario Externo A), en su recuadro séptimo, prevé: "Una vez enviado el documento a través de Buzón Judicial, deberá imprimir el documento que fue enviado a su correo electrónico ya que el mismo se encuentra validado y con medidas de seguridad para su presentación, una vez realizada la impresión deberá firmarlo para presentar al día siguiente hábil en la ventanilla de la Plataforma de Atención al Público e Informaciones adjuntando el Certificado de envió a través del Buzón Judicial. En caso de que existiera prueba que quiera acompañar, esta solo podrá ser citada en el memorial, recurso y causas nuevas adjuntando el mismo al documento del párrafo anterior."; entendiéndose a partir de esta disposición reglamentaria, que la presentación de todo memorial a través del buzón judicial, no solo conlleva para el usuario el beneficio de la habilitación de horas y días inhábiles, sino que a la par impone determinadas obligaciones, como es la ineludible presentación física del documento al día siguiente hábil adjunta la impresión del memorial con las debidas medidas de seguridad, encontrándose en consecuencia, condicionada la validez y efectividad de la presentación del memorial en la fecha del envió, al cumplimiento de dichas obligaciones.

En el caso de autos se tiene que la acusada Aida Caceres García – ahora recurrente- fue notificada con el Auto de Vista impugnado el martes 28 de julio de 2020 (fs. 1610), habiendo efectuado el envió de su recurso de casación a través del buzón judicial el 3 de agosto de 2020, conforme acredita el Certificado de Envío a través del Buzón Judicial N° 33920 (fs. 1623), y realizado posteriormente la presentación física de su recurso ante plataforma del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, el 18

de septiembre de 2020, como se desprende del Certificado de Recepción en Plataforma a través del Buzón Judicial N° 33920 (fs. 1622) y el timbre electrónico adherido en la parte superior del memorial de recurso de casación (fs. 1627).

Ahora bien, a través de la circular S.P. N° 31/2020 de 4 de septiembre de 2020, el Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca dispuso la reanudación de los plazos procesales y actividades judiciales, a partir del día 7 de septiembre de 2020, habilitándose desde esta fecha la atención de Plataforma para la recepción de memoriales en todas las materias; siendo en consecuencia, evidente que la recurrente ha incumplido con la obligación de presentar físicamente el recurso de casación enviado a través del buzón judicial, al día siguiente hábil de la fecha de su envío, por cuanto efectivizó la presentación física del recurso, recién el 18 de septiembre de 2020, sin que exista justificativo alguno para su demora, motivo por el que no puede considerarse válida como fecha de presentación a la registrada en el Certificado de Envío a través del Buzón Judicial.

Consiguientemente, al haberse presentado el recurso de casación el 18 de septiembre de 2020, se ha incumplido el plazo de cinco días hábiles establecido en la norma adjetiva, por lo que no corresponde a este Tribunal abrir su competencia para conocer en el fondo el recurso de casación, por haberse interpuesto de forma extemporánea, correspondiendo declarar su inadmisibilidad, en estricta aplicación del último párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Aida Cáceres García, de fs. 1624 a 1640 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**637****Ministerio Público y Ángel Velásquez Gómez c/ Ezequiel Ramos Lomar****Violación****Distrito: Chuquisaca****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 11 de septiembre de 2020, cursante de fs. 323 a 330; y, de fs. 331 a 338, el representante del Ministerio Público, impugna el Auto de Vista N° 178/2020 de 7 de septiembre, de fs. 307 a 317, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de Ángel Velásquez Gómez contra Ezequiel Ramos Lomar, por la presunta comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 23/2019 de 15 de agosto (fs. 188 a 200 vta.), el Tribunal de Sentencia Primero de Padilla del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Ezequiel Ramos Lomar, autor de la comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del Cód. Pen., imponiendo la pena de quince años de privación de libertad, más el pago de costas y responsabilidad civil a calificarse en ejecución de Sentencia.

b) Contra la referida Sentencia, el acusado Ezequiel Ramos Lomar, formuló recurso de apelación restringida (fs. 242 a 251), que previo memorial de subsanación (fs. 303 a 304 vta.), fue resuelto por A.V. N° 178/2020 de 7 de septiembre, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró procedente la apelación planteada; en consecuencia, dispuso la anulación de la Sentencia, para la reposición de juicio por otro Tribunal de sentencia.

c) Por diligencia de 8 de septiembre de 2020 (fs. 318), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 11 del mismo mes y año, interpuso recursos de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

#### II. SOBRE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

De los memoriales de fs. 323 a 330; y, de fs. 331 a 338, se extraen los siguientes motivos:

1.- Previa referencia de la Sentencia emitida por la Convención Americana de Derechos Humanos (CIDH) en el caso Espinoza Gonzales vs Perú de 20 de noviembre de 2014, el recurrente refiere que el Auto de Vista impugnado respecto al primer agravio de apelación restringida, efectuó una transcripción del párrafo tercero del Considerando V, referido a la fundamentación jurídica de la Sentencia y mencionando partes de los AA.SS. Nos. 495/2014-RRC-L de 23 de septiembre, 282/2015-RRC-L de 8 de junio y 287/2007 de 11 de octubre, señaló que: i) hubo inobservancia de la Ley porque no existe un juicio de tipicidad, implicando el art. 370 num. 5) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), por la inexistencia de fundamentación de la Sentencia; empero, contradictoriamente el Auto de Vista atribuye esa supuesta falta de juicio de tipicidad como inobservancia de la Ley prevista por el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., en contradicción al A.S. N° 051/2013-RRC de 1 de marzo, que establecería que la inobservancia de la Ley sustantiva se presenta cuando el juzgador crea una conducta delictual paralela al previsto en el tipo penal; es decir, califica una conducta fuera del marco normativo establecido en la Ley sustantiva, supuesto en el que no se encuentra la falta de fundamentación, resultando la nulidad decretada, equívoco. ii) Respecto a la falta de fundamentación al juicio de tipicidad: “siendo más amplios y considerando que el Tribunal Ad quem hubiera realizado dicho proceso en un acápite anterior, aspecto que como se ha explicado anteriormente no es el adecuado”, argumento que evidencia que el Tribunal de alzada implícitamente reconoce que hubo juicio de tipicidad en la Sentencia, pero el acápite en el que lo hizo no era el adecuado; lo que evidencia que la Sentencia cumplió con el juicio de tipicidad que si bien no se encuentra con un título y acápite separado, la disposición de nulidad de la Sentencia, le resulta sin base legal ya que no existe un estándar sobre la forma de redactar una sentencia y la estructura que debe cumplir, por lo que, la exigencia del Tribunal de alzada le resulta absurda. Añadiendo el Tribunal de alzada sin fundamento legal “el Tribunal Ad quo para llegar a esa conclusión, la violación de la supuesta víctima, sólo se basa en la prueba de cargo sin hacer mención a alguna de las pruebas de descargo”, argumento que contradice a los AA.SS. Nos. 46 de 9 de marzo de 2010, 73 de 20 de marzo de 2013 y 131/2007 de 31 de enero. iii) “El análisis armónico de toda la prueba en su conjunto, el valor de pesos o contra pesos de cada una de las pruebas tanto de cargo como de descargo, y la conclusión correspondiente que debería de haberse realizado en el segundo Considerando IV; sobre la subsunción del hecho al tipo penal acusado y sobre todo la existencia

de los elementos objetivos del delito de violación, fue omitida por parte del Tribunal de sentencia”, argumento que prevalece el derecho formal frente al material, puesto que, el Tribunal de alzada no consideró que la Sentencia en el punto actividad probatoria detalló toda la prueba de cargo y descargo, otorgándole el valor correspondiente a cada elemento de prueba, actividad que repite en el punto Conclusiones y fundamentación probatoria, donde las individualizó para subsumir la conducta del acusado al delito juzgado, cuya motivación analítica se concretiza y complementa en el punto Fundamentación Jurídica del Considerando V, explicando la Sentencia la aplicabilidad del tipo penal al relato factico probado en juicio oral. Aspecto formal que pregona el Tribunal de alzada para anular la sentencia, cuando la verdad material evidencia que la Sentencia cumplió con el análisis y valoración de toda la prueba con la debida adecuación de la conducta al tipo penal sancionado, lo contrario contradice el principio de verdad material establecido en la S.C. N°144/2012 de 14 de mayo.

2.- Por otra parte refiere el recurrente que el Auto de Vista impugnado en relación al segundo agravio de apelación afirmó que la Sentencia no hizo mención a prueba alguna de descargo; empero, contradictoriamente a ello señaló que “No basta hacerlo individualmente como se ha pretendido hacer en la sentencia en el primer Considerando IV Actividad probatoria, en la cual solo se hace mención a cada una de las pruebas producidas por ambas partes...”; es decir, que no se consignó un acápite final a manera de conclusiones con fundamento sobre la valoración armónica de toda la prueba, aspectos que no fueron objeto de apelación, sino que el motivo de apelación fue que la sentencia incurrió en valoración defectuosa de la prueba tanto de cargo como de descargo; sin embargo, el Tribunal de alzada extralimitando su competencia amplió el agravio a otro vicio, incurriendo en incongruencia por exceso o extra petita, por incluir temas no recurridos por el acusado y declararlo probado el agravio, sobrepasando lo previsto por el art. 398 del Cód. Pdto. Pen.; por cuanto, por una parte omitió referirse a la defectuosa valoración de la prueba cuestionada por el acusado; y, por otra parte, incorporó de oficio como motivo que no se valoró la prueba de descargo y que no se consignó un acápite final a manera de conclusiones con fundamento sobre la valoración armónica de toda la prueba, infringiendo el Tribunal de alzada la congruencia establecida en el A.S. N° 5 de 26 de enero de 2007, además que no fundamentó el agravio reclamado por el acusado como lo ordena el A.S. N° 842/2016-RRC de 21 de octubre.

3.- El recurrente reclama, que a tiempo de resolver el segundo agravio de apelación el Auto de Vista ingresó a valorar las declaraciones de Cándido Vargas Ramos y Silveria Lomar Nava bajo el justificativo de que hubo falta de valoración de 7 testigos de descargo, alegando además el Tribunal de alzada que sobre el dictamen pericial de descargo no estaría debidamente fundamentado sobre aspectos que tengan que ver con el fondo de los instrumentos aplicados que adquieren relevancia con la tesis de la defensa de que el acusado no se encontraba en el lugar de los hechos, declarando procedente el agravio, no observando que dichas pruebas fueron valoradas en la Sentencia en el Considerando IV actividad probatoria como en el acápite conclusiones y fundamentación probatoria, incurriendo la valoración de la prueba efectuada por el Tribunal de alzada en contradicción al A.S. N° 251 de 22 de julio de 2005.

4.- Finalmente el recurrente alega que el Auto de Vista en relación al tercer motivo de apelación referido a la incongruencia de la Sentencia, determinó la infracción de la Sentencia tomando como base el A.S. N° 44/2014-RRC de 20 de febrero, disponiendo la nulidad de la sentencia porque existiría incongruencia solo en lo que respecta a la hora del hecho “por lo que al haber incorporado en la sentencia aspectos no contenidos en dicha relación fáctica (hora en los que sucedieron los supuestos hechos), lo pusieron en indefensión”, argumento que incurre en contradicción a los AA.SS. N° 44/2014-RRC de 20 de febrero, que estableció que ante la carencia de la hora o fecha o su variación, no resultan relevantes para configurar una presunta incongruencia entre el hecho acusado y la sentencia; y, 258/2017-RRC de 17 de abril.

En el otrosí 1 de su recurso invoca como precedentes los AA.SS. Nos. 251/2005 de 22 de julio, 046/2010 de 9 de marzo, 0144/2012 de 14 de mayo, 073/2013 de 20 de marzo, 051/2013 de 1 de marzo, 044/2014 de 20 de febrero y 842/2016 de 21 de octubre.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.),

que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS.

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 8 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 11 del mismo mes y año, conforme se tiene del cargo de recepción de fs. 323; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese contexto, en cuanto al primer motivo, se tiene que el recurrente reclama que el Auto de Vista respecto al primer agravio de su apelación restringida, efectuó una transcripción del párrafo tercero del Considerando V, referido a la fundamentación jurídica de la Sentencia y mencionando partes de Autos Supremos, concluyó que:

La Sentencia incurrió en inobservancia de la Ley porque no existe un juicio de tipicidad, implicando defecto del art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., por la inexistencia de fundamentación de la Sentencia; empero, contradictoriamente el Auto de Vista atribuye esa

supuesta falta de juicio de tipicidad como inobservancia de la Ley prevista por el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen.; al respecto el recurrente invocó el A.S. N° 051/2013-RRC de 1 de marzo, que establecería que la inobservancia de la Ley sustantiva se presenta cuando el juzgador crea una conducta delictual paralela al previsto en el tipo penal; explicando el recurrente que, se incurre en inobservancia de la Ley cuando se califica una conducta fuera del marco normativo establecido en la Ley sustantiva, supuesto en el que no se encuentra la falta de fundamentación sobre el juicio de tipicidad, que sería la inexistencia de fundamentación de la Sentencia, por lo que, la nulidad de la Sentencia le resulta equívoco y contrario; de la argumentación de este punto del motivo, se tiene que el recurrente explicó la posible contradicción de la Resolución recurrida con relación al precedente invocado, en tal sentido, cumplió con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., por lo que deviene en admisible.

Respecto a la falta de fundamentación al juicio de tipicidad “siendo más amplios y considerando que el Tribunal Ad quem hubiera realizado dicho proceso en un acápite anterior, aspecto que como se ha explicado anteriormente no es el adecuado”, argumento que le evidencia que el Tribunal de alzada implícitamente reconoció que hubo juicio de tipicidad en la Sentencia, pero el acápite en el que lo hizo no era el adecuado, cumpliendo la Sentencia con el juicio de tipicidad que si bien no se encuentra con un título y acápite separado, la disposición de nulidad de la Sentencia, le resulta sin base legal. Señalando además sin fundamento legal el Auto de Vista “el Tribunal Ad quo para llegar a esa conclusión, la violación de la supuesta víctima, sólo se basa en la prueba de cargo sin hacer mención a alguna de las pruebas de descargo”.

Sobre este punto el recurrente invocó los AA.SS Nos. 46 de 9 de marzo de 2010 y 131/2007 de 31 de enero, alegando que el primero establecería que para una condena, no es necesario que la culpabilidad del imputado deba establecerse sobre la base de la totalidad de las pruebas de cargo presentadas; y, el segundo referiría que una sola prueba puede fundar condena; explicando el recurrente que dichos precedentes fueron contrariados por el Tribunal de alzada al señalar que la Sentencia debe basarse en toda la prueba de cargo y descargo, por lo que dispuso la nulidad de la Sentencia; en la argumentación de este punto del motivo, el recurrente explicó la posible contradicción de la Resolución recurrida con relación a los precedentes invocados, en tal sentido, cumplió con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., por lo que deviene en admisible.

Así también el recurrente invocó el A.S. N° 73 de 20 de marzo de 2013; empero, se limitó a citarlo, no realizando el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar el precedente, sino que correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo los entendimientos del precedente para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió por lo que no será considerado en el análisis de fondo.

“El análisis armónico de toda la prueba en su conjunto, el valor de pesos o contra pesos de cada una de las pruebas tanto de cargo como de descargo, y la conclusión correspondiente que debería de haberse realizado en el segundo Considerando IV; sobre la subsunción del hecho al tipo penal acusado y sobre todo la existencia de los elementos objetivos del delito de violación, fue omitida por parte del Tribunal de sentencia”, argumento en el que prevalece el derecho formal frente al material, no considerando el Tribunal de alzada, que la Sentencia detalló toda la prueba de cargo y descargo, otorgándole el valor correspondiente a cada elemento de prueba.

Al respecto el recurrente invocó la S.C. N°144/2012 de 14 de mayo; no obstante, en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., las Sentencias Constitucionales, no tienen la calidad de precedentes contradictorios, constituyendo tales, únicamente los Autos de Vista dictados en recursos de apelación restringida debidamente ejecutoriados y Autos Supremos donde se establezca o ratifique doctrina legal aplicable emitidos por las Salas Penales; no siendo válido, el acudir a jurisprudencia constitucional a objeto del cumplimiento de la cita de precedente y explicación de contradicción que exige la ley.

Por los argumentos expuestos, se tiene que el presente punto del motivo, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que el recurrente, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados con la emisión del Auto de Vista que es la que se recurre de casación que esté vinculado a defecto absoluto, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, situación por el que, deviene en inadmisibles.

En cuanto al segundo motivo, en el que el recurrente reclama que el Auto de Vista en relación al segundo agravio de apelación restringida incurrió en incongruencia por exceso o extra petita, por incluir temas no recurridos por el acusado y declarar probado el agravio; por cuanto, por una parte omitió referirse a la defectuosa valoración de la prueba cuestionada por el acusado; y, por otra parte, incorporó de oficio como motivo que no se valoró la prueba de descargo y que no se consignó un acápite final a manera de conclusiones con fundamento sobre la valoración armónica de toda la prueba

Al respecto, el recurrente invocó el A.S. N° 5 de 26 de enero de 2007, que establecería que la motivación de los fallos emergentes de los recursos debe referirse al petitum y al derecho, resolver apartándose del petitum significaría que el fallo incurre en un vicio de incongruencia; explicando el recurrente que fue contrariado por el Tribunal de alzada al incorporar de oficio como agravio que no se valoró la prueba de descargo y que no se consignó un acápite final a manera de conclusiones sobre la valoración de toda la prueba; en la fundamentación expuesta, se tiene que el recurrente explicó la posible contradicción

de la Resolución recurrida con relación al precedente invocado, en tal sentido, cumplió con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., por lo que deviene en admisible.

El recurrente también invocó el A.S. N° 842/2016-RRC de 21 de octubre; empero, se limitó a citarlo y realizar una pequeña transcripción, no realizando el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., aspecto por el que no será considerado en el análisis de fondo.

Respecto al tercer motivo en el que el recurrente reclama que el Tribunal de alzada a tiempo de resolver el segundo motivo de apelación ingresó a valorar las declaraciones de Cándido Vargas Ramos y Silveria Lomar Nava bajo el justificativo de que hubo falta de valoración de 7 testigos de descargo, alegando además el Tribunal de alzada que sobre el dictamen pericial de descargo no estaría debidamente fundamentado sobre aspectos que tengan que ver con el fondo de los instrumentos aplicados que adquieren relevancia con la tesis de la defensa de que el acusado no se encontraba en el lugar de los hechos, por lo que declaró procedente el agravio, cuando dichas pruebas fueron valoradas en la Sentencia.

Al respecto invocó el A.S. N° 251 de 22 de julio de 2005, que establecería que el Tribunal de alzada no se encuentra facultado para valorar total o parcialmente la prueba, debiendo circunscribir sus actos a los asuntos que fueron objeto de la apelación restringida; explicando el recurrente que, la doctrina fue contradicha por el Auto de Vista al valorar prueba que según su criterio no fue valorado en la Sentencia, lo que no le compete; además, que no resulta evidente, ya que, dichas pruebas fueron valoradas en Sentencia. De la fundamentación expuesta, se tiene que el recurrente explicó la posible contradicción de la Resolución recurrida con relación al precedente invocado, en tal sentido, cumplió con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., por lo que deviene en admisible.

Finalmente en relación al cuarto motivo, en el que el recurrente alega que el Auto de Vista en relación al tercer motivo de apelación referido a la incongruencia de la Sentencia, determinó la infracción de la Sentencia por lo que dispuso su nulidad porque existiría incongruencia solo en lo que respecta a la hora del hecho “por lo que al haber incorporado en la sentencia aspectos no contenidos en dicha relación fáctica (hora en los que sucedieron los supuestos hechos), lo pusieron en indefensión”.

Sobre la problemática planteada el recurrente invocó los AA.SS. Nos. 44/2014-RRC de 20 de febrero y 258/2017-RRC de 17 de abril; no obstante, los mismos corresponden a Resoluciones que resolvieron recursos de casación que fueron declarados infundados; en consecuencia, no contienen doctrina legal aplicable que pudiera ser contrastado en el fondo.

Así también el recurrente en el otrosí 1 de su recurso invoca como precedentes los AA.SS. Nos. 251/2005 de 22 de julio, 046/2010 de 9 de marzo, 0144/2012 de 14 de mayo, 073/2013 de 20 de marzo, 051/2013 de 1 de marzo y 842/2016 de 21 de octubre; empero, se limitó a citarlos, no realizando el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., omisión que no puede ser suplido de oficio.

Por los argumentos expuestos, se tiene que el presente motivo, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que el recurrente, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados con la emisión del Auto de Vista que es la que se recurre de casación que esté vinculado a defecto absoluto, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, situación por el que, el motivo en cuestión deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público, de fs. 323 a 330; y, de fs. 331 a 338; únicamente en relación a los motivos primero (puntos i y ii), segundo y tercero identificados. En cumplimiento del segundo párrafo del referido artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**638**

**Ministerio Público y Otros c/ Zacarías Quispe Vargas y Otro  
Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito  
Distrito: Chuquisaca**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 7 de septiembre de 2020, cursante de fs. 581 a 585, Zacarías Quispe Vargas, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 138/2020 de 19 de febrero, de fs. 572 a 577, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de Reynaldo Ortuste Valda e Itsel Llanqui León contra Ángel Durán Paredes y el recurrente, por la presunta comisión del delito de Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, previsto y sancionado por el art. 261.I del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 21/2019 de 11 de junio (fs. 449 a 451), el Juzgado de Sentencia N° 2 en lo Penal de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, en Procedimiento Abreviado, declaró a Zacarías Quispe Vargas, autor de la comisión del delito de Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, previsto y sancionado por el art. 261.I del Cód. Pen., imponiendo la pena de dos años de presidio. No se otorga perdón judicial por la posibilidad de contradicción entre el R.E.J.A.P. del acusado y una Sentencia Condenatoria en su contra.

b) Contra la mencionada Sentencia, el imputado Zacarías Quispe Vargas (fs. 494 a 498), formula recurso de apelación restringida, resuelto por A.V. N° 138/2020 de 19 de febrero, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida, manteniéndose incólume la Sentencia N° 21/2019.

c) Por diligencia de 29 de julio de 2020 (fs. 578), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 7 de septiembre de 2020; interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En el caso de autos, se establece que el 29 de julio de 2020, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 7 de septiembre de 2020; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto a los demás requisitos de admisibilidad se tiene que:

Único motivo de casación, el recurrente sostiene que el Tribunal de alzada viola el debido proceso en sus vertientes fundamentación, derecho a la defensa e incongruencia omisiva y no aplicación correcta de la Ley, consagrados en los arts. 115.I, 178 y 180.I de la C.P.E., por vulnerar la exigencia prevista en el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., lo que constituye un defecto absoluto según lo dispuesto en el art. 169.3) del Cód. Pdto. Pen., y por incumplir aplicar el art. 398 del mismo ordenamiento legal.

Transcribiendo parte del A.S. N° 227/2017-RRC de 21 de marzo, referido al principio del debido proceso, sostiene que el Tribunal de alzada, al ejercer su competencia asignada por el art. 51.2) del Cód. Pdto. Pen., se encontraba obligado a verificar que el Tribunal inferior al emitir la Sentencia, haya desarrollado la debida labor de motivación; por lo que, al verificar una fundamentación insuficiente, considerado defecto absoluto e insubsanable por el art. 370.5) del Cód. Pdto. Pen., debió disponer la reposición del juicio por otro Tribunal, en respuesta a los motivos expuestos en la apelación restringida, conforme manda el art. 398 del Cód. Pdto. Pen.

Con el objeto de delimitar que su reclamo tanto en el recurso de apelación restringida como en la casación está relacionada con el perdón judicial, el que no fue otorgado porque existía la posibilidad de una contradicción entre el R.E.J.A.P. del acusado y la sentencia adjuntada por el abogado de la acusadora particular, dejando su resolución para cuando se presente documentación idónea; refiere

que, el Tribunal de alzada al confirmar la Sentencia apelada, no consideró la fundamentación del recurso cuando señalaba que la Sentencia no expresó los motivos de hecho y derecho en que basó su decisión y el valor otorgado a los medios de prueba, careciendo de fundamentación jurídica. Señala que el Juez de mérito, da valor probatorio a un documento (Sentencia) que fue presentado en fotocopia, que lo presentó en audiencia el abogado de la acusadora particular, quien no poseía legitimación (no contaba con mandato especial) y porque no se acreditó la legalidad de su obtención, en total contradicción a lo previsto por el art. 13 del Cód. Pdto. Pen. (Legalidad de la Prueba), precepto estrictamente vinculado con el art. 173 del mismo ordenamiento legal (Valoración). Manifiesta que no valoró conforme a derecho el Certificado R.E.J.A.P., prueba idónea obtenida lícitamente, que demuestra fehacientemente, la inexistencia de antecedentes penales del imputado y la no declaración de rebelde con anterioridad al proceso que nos ocupa.

Sostiene que, ante la imposibilidad de reparar directamente la inobservancia de la Ley y la errónea interpretación del art. 173 del Cód. Pdto. Pen., correspondía al Tribunal Ad quem aplicar el art. 413 del Cód. Pdto. Pen.; es decir, anular parcialmente la sentencia y ordenar la reposición del juicio por otro juez o tribunal; sin embargo, el Tribunal de apelación, con el argumento que el de mérito realizó una valoración correcta de la prueba y confirmar la no concesión del perdón judicial, sin la debida fundamentación incurre en violación al debido proceso.

Cita como precedentes contradictorios el A.V. N° 20/09 de 24 de enero de 2009, que establece que la valoración probatoria debe desarrollarse de manera descriptiva e intelectual; y el A.S. N° 743/2014-RRC de 17 de diciembre, que impone al juzgador apreciar y valorar la prueba de modo integral y conjunto.

El recurrente denuncia la existencia de graves y evidentes infracciones a sus derechos, que constituyen defectos absolutos no susceptibles de convalidación (art. 169.3) del Cód. Pdto. Pen.), reclamando violación al debido proceso en sus vertientes: fundamentación, derecho a la defensa e incongruencia omisiva y no aplicación correcta de la Ley, vulneración que deviene del incumplimiento por parte del Juez de mérito, de la exigencia prevista en el art. 173 del Cód. Pdto. Pen. y por incumplir lo dispuesto en el art. 398 del mismo código.

Se observa que el recurrente cita los antecedentes de hecho que generaron el recurso, precisó los derechos vulnerados y las garantías restringidas, especificando en qué consiste la restricción o disminución de estos, además de explicar el resultado dañoso que emerge de estos defectos. Si bien cita los precedentes contradictorios que habrían sido invocados en apelación restringida, estos se encuentran relacionados con la valoración de la prueba (art. 173 Cód. Pdto. Pen.), observándose que no señala en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado, aspecto que en el caso de autos no es trascendental, puesto que el mismo se encuentra dentro de la previsión establecida en el art. 169.3) del Cód. Pdto. Pen., lo que implica la violación de derechos y garantías previstos en la C.P.E., que es lo impugnado por el recurrente. En consideración a estos extremos, encontrándose cumplidos los requisitos de admisibilidad y permisibilidad referidos a la denuncia de defectos absolutos no susceptibles de convalidación, se admite este único motivo por flexibilización.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Zacarías Quispe Vargas, de fs. 581 a 585, para el análisis de fondo del único motivo de casación. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**639**

**Ministerio Público y Otro c/ Arturo Carlos Murillo Prijic**  
**Uso de Instrumento Falsificado y Otros**  
**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 8 de octubre de 2020, el Ministerio de Defensa, solicita aclaración y enmienda del A.S. N° 217/2020 de 17 de febrero, que declaró infundada la excepción de extinción de la acción penal por prescripción opuesta por Arturo Carlos Murillo Prijic.

**I. ARGUMENTOS DE LA SOLICITUD.**

El Ministerio de Defensa manifiesta que, el A.S. N° 217 de 17 de febrero de 2020, en el numeral II (respuestas a la excepción opuesta), señaló que el Ministerio de Defensa habría presentado respuesta fuera del plazo de los 3 días hábiles, apreciación que le resulta incorrecta; por cuanto, -fue notificado- el 2 de enero de 2020 a horas 18:25, presentando respuesta el 6 de enero de 2020, a horas 10:17, dentro del plazo, por lo que, solicita se aclare y enmendé dicho extremo.

**II. ANÁLISIS JURÍDICO Y RESOLUCIÓN DE LA SOLICITUD.****II.1. Requisitos.**

El primer párrafo del art. 125 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), al hacer referencia a la Explicación, Complementación y Enmienda, señala que: “El juez o tribunal de oficio podrá aclarar las expresiones oscuras, suplir alguna omisión o corregir cualquier error material o de hecho, contenidos en sus actuaciones y resoluciones, siempre que ello no importe una modificación esencial de las mismas.”; concediendo la citada norma la facultad a las partes de plantear una solicitud encaminada a ese fin, dentro del primer día hábil posterior a su notificación.

En ese contexto: i) La Explicación, tiene el objetivo de volver más claro o comprensible lo manifestado en un fallo, es decir, ante una redacción poco clara, general, oscura o ambigua, las partes podrán pedir a la autoridad que emitió Resolución, explicación respecto a su contenido; ii) La Complementación, busca completar alguna expresión o suplir algún olvido (que no tenga como efecto la modificación del resultado); y, iii) La Enmienda, tiene por objetivo rectificar algún error material o de hecho, es decir, sólo se pueden enmendar errores elementales de transcripción, cálculo en operaciones aritméticas, expresión, fechas, nombres, mecanografía (typeo), lugares, etc., teniendo siempre en cuenta, que los errores deben ser apreciables y claros, sin que se requiera acudir a interpretación de normas o juicios de valor para percibirlos y que no provoquen la modificación en el resultado del fallo.

**II.2. Examen y resolución.**

En cuanto al plazo se tiene que el Ministerio de Defensa fue notificado con el Auto Supremo motivo de análisis mediante orden instruida el 7 de octubre de 2020 (fs. 1206), presentando el memorial de aclaración y enmienda el 8 del mismo mes y año, cumpliendo de esa manera con la exigencia temporal prevista por el art. 125 del Cód. Pdto. Pen.

Con relación a lo solicitado, de la revisión del A.S. N° 217/2020 de 17 de febrero, se tiene que en el acápite II titulado “Respuestas a la excepción opuesta”, consigna: “Por providencia de 27 de septiembre de 2019, ...se corrió traslado de las partes procesales la solicitud de extinción de la acción penal por prescripción, en cuyo mérito el 2 de octubre de 2019 (fs. 51 y 52), se notificó al Ministerio Público y al Ministerio de Defensa, ...; en cambio, el Ministerio de Defensa presentó su respuesta recién en 6 de enero de 2020, fuera del plazo de los 3 días...”.

Ante esta situación, de la revisión de antecedentes, como manifiesta el Ministerio de Defensa, se tiene que, evidentemente fue notificado mediante orden instruida con el memorial de excepción de extinción de la acción penal por prescripción opuesta por Arturo Carlos Murillo Prijic, el 2 de enero de 2020 (fs. 1180), habiendo presentado su memorial de respuesta el 6 de enero de 2020 (fs. 1153), en cumplimiento del plazo legalmente establecido por el art. 314.II del Cód. Pdto. Pen., lo que conlleva a deducir que existe un error en el contenido del acápite II del A.S. N° 217/2020 de 17 de febrero, que puede ser enmendado no afectando el fondo de la decisión.

En cuyo mérito, esta Sala Penal en previsión del art. 125 del Cód. Pdto. Pen., enmienda y complementa el contenido del acápite II. Respuestas a la excepción opuesta del A.S. N° 217/2020 de 17 de febrero, quedando redactado de la siguiente manera: “Por

providencia de 27 de septiembre de 2019, conforme lo dispone el art. 314 del Cód. Pdto. Pen., modificado por el art. 8 de la Ley N° 586 de 30 de octubre de 2014, se corrió traslado de las partes procesales la solicitud de extinción de la acción penal por prescripción, en cuyo mérito el 2 de octubre de 2019 (fs. 1141), se notificó al Ministerio Público y el 2 de enero de 2020 (fs. 1180) mediante orden instruida fue notificado el Ministerio de Defensa, presentado respuestas el primero el 7 de octubre de 2019, y el segundo el 6 de enero de 2020, ambos dentro de los tres días hábiles que les otorga la ley.

#### II.1. Del Ministerio Público.

El régimen de prescripción no opera en el caso, porque el excepcionista hace una cronología de las actuaciones y hechos que llevaron a la demanda en su contra por el delito de Uso de Instrumento Falsificado, indicando que habría presentado el documento en las gestiones 2005 y 2010, pero al mismo tiempo habría fungido como Diputado por el partido UN en el periodo 2006 al 2011. Luego el 10 de enero de 2013, presentó fotocopia de la libreta de Servicio de Redención, para ser utilizada en las elecciones del mismo año, quedando comprobado su comportamiento ilícito del uso de documento falso de fotocopia legalizada de su Libreta Militar, durante muchos años.

Ninguna de las pruebas demuestra la inocencia del excepcionista, la cual debería ser una causa de prioridad para su argumentación, debiéndose considerar que el régimen de prescripción no opera solo por el transcurso del tiempo, sino que debe acreditarse tanto el plazo transcurrido como el no haberse interrumpido o suspendido.

En cuanto al tipo penal de Uso de Instrumento Falsificado, es un delito permanente, para realizar el cómputo del plazo previsto para la prescripción; en ese contexto, Maritza Suntura Juaniquina en su obra Jurisprudencia Penal refiere que el tipo penal de Uso de Instrumento Falsificado es un delito de pura actividad e instantáneo.

En el caso presente el excepcionista indica que se habría presentado el documento en las gestiones 2005, 2006 y 2010; y, al expedirse el 10 de enero de 2013 una libreta de redención para subsanar el ilícito cometido, estaría demostrado que el Uso del Instrumento Falsificado habría estado vigente hasta el 2012, por lo cual, se debería hacer el cómputo del tiempo a partir de la última vez que el documento fue utilizado, siendo que el excepcionista infringió en su cometido haciendo del hecho un tipo de conducta reiterada como señaló la S.C.P. N° 1424/2013 de 14 de agosto.

#### II.2. Del Ministerio de Defensa.

El excepcionista fue declarado rebelde en dos oportunidades, la primera el 4 de abril de 2012, mediante Resolución N° 227/2012 emitida por el Juez Quinto de Instrucción en lo Penal; y, la segunda el 28 de octubre de 2013, mediante Resolución 576/2013, dictado por el Juez 6° de Instrucción en lo Penal, en la que fue necesaria la tramitación de edictos y su respectiva publicación; además, del mandamiento de aprehensión de 10 de enero de 2014, debiendo de aplicarse la interrupción del término de la prescripción conforme prevé el art. 31 del Cód. Pdto. Pen. y los AA.SS. Nos. 254 de 22 de julio de 2006 y 51 de 29 de enero de 2008.

La excepción opuesta contabiliza los plazos de manera confusa desde la gestión 2005, cuando el presente proceso fue instaurado en la gestión 2010, conforme se evidencia de la querrela presentada el 27 de mayo de 2013; además, el excepcionista no identifica la fecha precisa desde dónde debe contabilizarse la extinción de la acción penal, omisión que no puede ser soslayada. Cita la S.C. N°0187/2004-R de 9 de febrero.

Falta de fundamentación y acreditación de las causales de interrupción o suspensión del término de la prescripción; puesto que, el excepcionista se limitó a mencionar Autos Supremos y Sentencias Constitucionales, alegando que desde el año 2005, han transcurrido más de 13 años, que desde el 2010 a la fecha han transcurrido más de 8 años y que realizando el cómputo desde el 2006 al presente han transcurrido más de 12 años, no siendo posible verificar la fecha exacta del inicio del cómputo del término de la prescripción, prueba que conforme refiere art. 314.III del Cód. Pdto. Pen., debió haber sido presentado; en cuyo mérito, solicita se declare infundada la excepción opuesta”.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, de conformidad al art. 125 del Cód. Pdto. Pen., declara CON LUGAR la solicitud interpuesta por el Ministerio de Defensa; en consecuencia, se enmienda y complementa únicamente el contenido del acápite II del A.S. N° 217/2020 de 17 de febrero, en los términos señalados, quedando firme y subsistente en todo lo demás el citado fallo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 640

**Ministerio Público c/ Juan Feitoza Mendez**  
**Violación de Niño Niña Adolescente**  
**Distrito: Pando**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado mediante buzón judicial el 17 de septiembre de 2020, y en plataforma el 18 de septiembre de 2020, cursante a fs. 119 y vta., Juan Feitoza Mendez interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 16 de marzo de 2020, de fs. 105 a 108 vta., pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 43/2018 de 12 de septiembre (fs. 19 a 28), el Tribunal Segundo de Sentencia Penal de Cobija, impuso sentencia condenatoria contra Juan Feitoza Méndez por la comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente, previsto en el art. 308 Bis del Cód. Pen., imponiéndole la pena de veinte años de presidio.

b) Contra la mencionada Sentencia, Juan Feitoza Méndez formuló recurso de apelación restringida (fs. 35 a 48), que fue resuelto por Auto de Vista de 16 de marzo de 2020 (fs. 105 a 107 vta.), pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró improcedente el recurso planteado.

c) Mediante diligencia de 10 de septiembre de 2020 (fs. 111), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 17 de septiembre del mismo año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 111, se evidencia que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el jueves 10 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación, mediante buzón judicial, el 17 de septiembre del mismo año; esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, por lo que se tiene por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

En el recurso de casación se denuncia la violación de los arts. 62 y 63 de la C.P.E., bajo los cuales el Estado reconoce y protege a las familias como núcleo fundamental de la sociedad, arguyendo que al haber contraído matrimonio el 12 de enero de 2017 con la supuesta víctima, y tener en común un hijo de 4 años de edad, la condena impuesta de 20 de presidio, atenta a la unidad familiar y el derecho de su hijo menor a tener un padre, debiendo prevalecer estos por ser el bien mayor. A esto, añade que interpone recurso de casación por pruebas de reciente obtención, amparado en el art. 171 del Cód. Pdto. Pen., y solicita la protección del Estado para la no desintegración de su familia.

A partir de estos fundamentos, se advierte que el recurrente no invoca el precedente que considera contrario al Auto de Vista impugnado, incumpliendo, en consecuencia, con el principal requisito establecido en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., para la admisión del recurso de casación.

Ahora bien, no obstante, el recurrente denuncia la violación de los arts. 62 y 63 de la C.P.E., no es posible aplicar la flexibilización de los requisitos de admisibilidad, por cuanto los hechos base de su denuncia no se fundan en actividad procesal defectuosa ni se asimilan a un defecto absoluto no susceptible de convalidación, conforme lo establecido en el art. 169 del Cód. Pdto. Pen.; asimismo, no se cumplen las exigencias enunciadas en el punto precedente, pues no se identifican con precisión derechos del recurrente que habrían sido vulnerados por el accionar del Tribunal de Alzada y/o la determinación asumida en el Auto de Vista impugnado, así como tampoco se expone en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía, realizando una denuncia genérica que no hace

al ámbito de la materia, sin que además se exponga su trascendencia, desde la óptica legal, en la forma de resolución del recurso; por lo que al no encontrarse acreditados estos requisitos, corresponde declarar inadmisibles estas denuncias.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el acusado Juan Feitoza Méndez, a fs. 119.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 641

**Ministerio Público c/ Alfredo Sossa Inuma**  
**Violación en Grado de Tentativa**  
**Distrito: Pando**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 4 de septiembre de 2020, Edgar Choque Calisaya, en su condición de Fiscal de Materia de Puerto Rico - Pando, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 7 de julio de 2020, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de Sandra Victoria Maco Castedo contra Alfredo Sossa Inuma, por la presunta comisión del delito de Violación en grado de Tentativa, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al art. 8, ambos del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

Mediante Sentencia N° 10/2019 de 6 de marzo, el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Alfredo Sossa Inuma, absuelto del delito de Violación en grado de Tentativa, disponiendo el cese de todas las medidas cautelares (fs. 23 a 29).

El Ministerio Público formula recurso de apelación restringida (fs. 33 a 36 vta.) y por Auto de Vista de 7 de julio de 2020, la Sala Penal y Administrativa de dicho Tribunal, declaró improcedente el recurso y confirmó la Sentencia N° 10/2019 (fs. 60 a 61 vta.).

Mediante diligencia de 28 de agosto de 2020, el Ministerio Público, es notificado con el referido Auto de Vista (fs. 62); y, el 4 de septiembre de 2020, interpone el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 71 a 74 vta.).

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, constituyendo a su vez en garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley, conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico del Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de este Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Plazo.- Interposición del recurso dentro de los 5 (cinco) días siguientes a la notificación con el Auto de Vista, o en su caso, con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió el Auto de Vista que se pretende impugnar; y,

ii) Precedente.- Invocación del precedente a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; este requisito constituye la carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas

Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Eso significa que no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal Supremo de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilidad de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilidad de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### Identificación y análisis de admisibilidad de los motivos del recurso de casación

Por diligencia de fs. 62, el viernes 28 de agosto de 2020, el recurrente es notificado con el Auto de Vista de 7 de julio de 2020; al haber presentado el recurso de casación el viernes 4 de septiembre de 2020, se encuentra dentro del plazo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

El primer motivo del recurso, denuncia que el Considerando IV del Auto de Vista de 7 de julio de 2020, incurre en vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación y congruencia, previsto en el art. 115.I de la C.P.E., y 124 del Cód. Pdto. Pen., por considerar que pese al agravio expuesto en apelación restringida respecto al incumplimiento del art. 360 num. 3 y 6 y art. 370 num. 9, ambos del Cód. Pdto. Pen., el Tribunal de apelación, refiere que la Jueza Karina Suzaño Cortez, participó de la Sentencia, omitiendo el hecho de que no existe pronunciamiento respecto a la debida motivación intelectual de cada uno de los Jueces al momento de emitir el voto que derivó en la absolución del acusado. No cita precedente contradictorio alguno.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que el Ministerio Público recurrente, refiere a la falta de fundamentación y congruencia al momento de pronunciar el Auto de Vista, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación, no se citó precedente contradictorio respecto a este primer motivo.

Pese a ello, los criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, permiten en el presente caso de manera excepcional la apertura de la competencia de este Tribunal Supremo de Justicia para su admisión, puesto que, se advierte que el recurrente identificó los aspectos controvertidos de la resolución impugnada respecto a la falta de fundamentación y congruencia, como elementos constituidos del debido proceso, el cual, además al ser un derecho, principio y garantía en su triple dimensión, que rige los procesos judiciales, se constituye de obligatoria observancia para toda autoridad judicial, denunciando la falta de fundamentación y congruencia del Auto de Vista, respecto a que la Sentencia omite la motivación intelectual de cada uno de los Jueces al momento de emitir su voto que respalde la decisión de absolver al acusado, situación que implica una supuesta vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos constitutivos motivación, fundamentación y congruencia, por lo que encontrándose expuesta en qué consistió la omisión en que incurrió el Tribunal de alzada y el vicio procesal que el mismo conlleva, resulta admisible este primer motivo casacional por flexibilidad.

El segundo motivo del recurso, denuncia que el auto de vista omite el hecho reclamado en apelación restringida, respecto a que la debida fundamentación de la Sentencia (art. 370 num. 5 del Cód. Pdto. Pen.), vinculada a la valoración de la prueba producida por el Ministerio Público, indicando únicamente que la valoración de la prueba y de los hechos es competencia privativa del juez o tribunal; sin considerar que el testimonio de la víctima y la declaración informativa prestada al momento de formalizar su denuncia, corroborada por el Sargento Santiago Moreno Salva, deben ser creíbles por el Juzgador, inobservando el principio de verdad material consagrado en el art. 180.I de la C.P.E., toda vez que cuando el hecho ha ocurrido recientemente, estas pruebas tienen el poder de destruir el principio de inocencia y en el presente caso, el comportamiento del imputado, ha generado hechos de violencia sexual en grado de tentativa, por lo que la Sentencia no está debidamente fundamentada; el recurrente desglosa la normativa aplicada incorrectamente, contenida en la Ley N° 348 de 9 de marzo de 2013, Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia y las modificaciones al procedimiento introducidas con esta Ley (art. 15, 86 num. 11 y 94), además de la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (art. 1), la Recomendación General N° 19 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer – CEDAW, la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer (1993), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres – Convención de “Belem do Pará” y el Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas formas de Discriminación contra la Mujer; y, cita como precedentes contradictorios, los siguientes Autos Supremos:

1. 420/2015-RRC de 29 de junio, respecto a la credibilidad del testimonio de la víctima, los testigos de cargo del Ministerio Público y los informes psicológicos y médicos, que tienen la aptitud para enervar el principio constitucional de presunción de inocencia por no existir razones objetivas que invaliden sus afirmaciones y provoquen dudas que impidan formar la convicción del Tribunal.

2. 539/2015-RRC-L de 31 de agosto, sobre la fundamentación de la apreciación valorativa de las pruebas y conclusiones fácticas de la Sentencia, que son intocables en apelación, empero, están sujetas a control de logicidad a cargo del Tribunal de apelación, a través del examen del cumplimiento de las reglas de la sana crítica.

3. 791/2015-RRC-L de 6 de noviembre, respecto a que, ante la cuestionante del apelante, el Tribunal de apelación, únicamente realizó una afirmación sobre la libertad probatoria y el descubrimiento de la verdad de los hechos, sin discurrir en cómo llegaron a esa conclusión.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que el recurrente refiere a la falta de control al momento de pronunciar el auto de vista, de la debida fundamentación de la Sentencia, sobre la valoración de la prueba producida por el Ministerio Público, por lo que se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; así, de la lectura de dicho recurso adjunto al recurso de casación, se evidencia que el Ministerio Público recurrente, cita y desglosa el contenido de los AA.SS. Nos. 420/2015-RRC de 29 de junio, 539/2015-RRC-L de 31 de agosto y 791/2015-RRC-L de 6 de noviembre, como precedentes contradictorios emitidos por el Tribunal Supremo de Justicia; de igual forma en casación, desarrollando en términos precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y los precedentes invocados, que refieren a hechos similares y aplicación de las normas con sentidos jurídicos diversos y especifica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida; en consecuencia, resulta admisible el segundo motivo casacional con base en los precedentes contradictorios desglosados precedentemente, contenidos tanto en el recurso de apelación restringida, como en el recurso de casación.

Por lo anteriormente expuesto, se evidencia el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación; en consecuencia, resulta admisible el primer y segundo motivo del recurso.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación formulado por Edgar Choque Calisaya, en su condición de Fiscal de Materia de Puerto Rico – Pando, de fs. 71 a 74 vta., respecto a los dos motivos del recurso. Asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 24 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**642**

**Ministerio Público y Otra c/ Antonio Romero y Otra  
Acoso Político Contra Mujeres y Otra  
Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales de casación presentados el 29 de junio de 2020; y, 13 de julio de 2020, cursantes de fs. 1347 a 1353 vta.; y, de fs. 1393 a 1400 vta., Antonio Romero; y, Damiana Quispe Chura; respectivamente, impugnan el Auto de Vista N° 111/2019 de 25 de septiembre, de fs. 1280 a 1294 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Nancy Verónica Mamani Flores contra los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Acoso Político Contra Mujeres y Violencia Política Contra Mujeres, previstos y sancionados por el art. 148 bis. y ter. del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 55/2017 de 18 de septiembre (fs. 481 a 488), el Tribunal de Sentencia Anticorrupción y Violencia Contra la Mujer Primero, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a: Antonio Romero y Damiana Quispe Chura, autores de la comisión del delito de Violencia Política Contra Mujeres, previsto y sancionado por el art. 148 ter. del Cód. Pen., imponiendo la pena privativa de libertad al primero tres años; y, a la segunda cuatro años, a ambos más el pago de costas a favor del Estado y costas y reparación del daño civil a favor de la víctima a determinarse en ejecución de sentencia; asimismo, los absolvió a ambos acusados de la comisión del delito de Acoso Político Contra Mujeres, tipificado por el art. 148 bis del Cód. Pen., en razón a la insuficiencia de la prueba.

b) Contra la mencionada Sentencia, formularon recursos de apelación restringida, la acusada Damiana Quispe Chura (fs. 1129 a 1148 vta.), que previo memorial de subsanación (fs. 1247 a 1269 vta.), y el acusado Antonio Romero (fs. 1150 a 1162), que previo memorial de subsanación (fs. 1231 a 1246); respectivamente, fueron resueltos por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante A.V. N° 111/2019 de 25 de septiembre, que declaró admisibles e improcedentes las apelaciones planteadas; en cuyo mérito, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencias de 18 de marzo de 2020 (fs. 1351), y 6 de julio de 2020 (fs. 1351), los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado; y, el 29 de junio de 2020; y, 13 de julio de 2020, formularon recursos de casación, que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.****II.1. Del recurso de Antonio Romero.**

Previo referencia de antecedentes procesales, el recurrente manifiesta que opuso recurso de apelación restringida denunciando como primer agravio la aplicación errónea de la Ley sustantiva, defecto de sentencia previsto por el art. 370 num. 1) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), en razón a que la Sentencia no fundamentó la existencia de los presupuestos de la violencia física y psicológica, menos fundamentó los presupuestos de “acortar, suspender e impedir” el ejercicio de mandato o función de la supuesta víctima, no existiendo la subsunción debidamente fundamentada al ilícito de Violencia Política Contra las Mujeres; no obstante, el Auto de Vista impugnado ingresó en el mismo error que la Sentencia; puesto que, invocando el “artículo en examen” y realizando una transcripción del tipo penal señaló que, existen tres elementos esenciales, el primero la “agresión física o psicológica”, cuando la ley penal establece “agresión física y psicológica”; además, el Tribunal de alzada reconoce que entre los tres elementos que debe contener para la consolidación del delito es “acortar, suspender e impedir” el ejercicio de un mandato o de sus funciones, añadiendo el Auto de Vista, que existe una alternancia de posibilidades respecto a la agresión física o psicológica, que no era necesario que deba reunir al mismo tiempo todos los elementos constitutivos, además que existe alternancia en las posibilidades de las consecuencias acortar, suspender o impedir, concluyendo el Auto de Vista que el A.S. N° 345/2015-RRC de 3 de junio, fue cumplido por el Tribunal de mérito por lo que no constituía un precedente contradictorio y que los AA.SS. N° 166 de 12 de mayo de 2005 y 236 de 7 de marzo de 2007, no iban al caso, por lo que declaró improcedente su recurso; no observando que el A.S. N° 345/2015-RRC de 3 de junio, estableció sobre el principio de tipicidad, señalando que la subsunción debe encontrarse debidamente motivada, aspecto que no fue cumplido por el Tribunal de mérito, ya que en la sentencia no existe una correcta valoración de la hechos y la subsunción a la acción del sujeto activo del delito. Por su parte el A.S. N° 166 de 12

de mayo de 2005, estableció que un solo elemento que no encaje al tipo penal, basta para que el hecho denunciado deje de ser delito; asimismo, el A.S. N° 236 de 7 de marzo de 2007, señaló que los delitos para ser considerados como tales deben reunir todas las condiciones exigidas para cada tipo en el Código Penal, ante la ausencia de alguno de los elementos configurativos del tipo penal, no existe delito; aspectos que no fueron observados por el Tribunal de alzada, consintiendo que para la concurrencia del tipo penal de Violencia Política Contra las Mujeres debe existir cualquier posibilidad de Violencia “física o psicológica”; además que no es prescindible que se cumpla con todos los elementos constitutivos del delito en cuanto a su consecuencia “acortar, suspender o impedir”, incurriendo el Tribunal de alzada en violación a la seguridad jurídica al modificar la naturaleza del tipo penal, cuando el art. 148 ter del Cód. Pen., refiere la existencia de “agresión física y psicológica” por parte del sujeto activo del delito; es decir, que la palabra “y” es una conjunción copulativa, entendiéndose que para la subsunción de la conducta al tipo penal tiene que necesariamente concurrir ambos presupuestos (agresión física y psicológica), aspecto que no concurrió en su conducta, coligiéndose que no existe el elemento de la acción; ahora bien, una vez demostrada la acción se debió determinar la concurrencia del verbo rector para la consumación del delito; es decir, si el cargo de concejal de la víctima fue “acortado, suspendido e impedido” en el ejercicio de su mandato o función de la víctima, aspecto que no aconteció, ya que, las pruebas evidenciaron que la supuesta víctima nunca fue acortada, ni suspendida ni impedida de ejercer su cargo, pues desde su posesión hasta la emisión de la Sentencia siempre se mantuvo en el cargo de Concejal del municipio alteño; además, que para la consumación del delito tenía que concurrir los tres presupuestos “acortar, suspender e impedir”, no pudiendo ser cualquiera de ellos al no tratarse de una conjunción disyuntiva “o” que representa lo uno o lo otro, aspecto que no fue observado por el Tribunal de alzada omitiendo el principio de tipicidad, especificidad y la labor de subsunción penal y su control, pues ante la inexistencia de la acción y la tipicidad, no hay delito, incurriendo el auto de vista en contradicción a los precedentes invocados, violando además el derecho al debido proceso, tutela judicial efectiva y defensa, así como a los principios de seguridad jurídica, igualdad de las partes, tipicidad, especificidad, labor de subsunción y su control, congruencia, claridad, completitud, legitimidad y logicidad, incidiendo en actividad procesal defectuosa.

## II.2. Del recurso de Damiana Quispe Chura.

La recurrente manifiesta que en su recurso de apelación denunció como primer agravio la errónea aplicación de la Ley sustantiva, defecto previsto por el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., en relación al art. 148 ter del Cód. Pen.; alegando al respecto el Auto de Vista impugnado que la denuncia no reúne los alcances de un recurso de apelación restringida conforme lo ordena los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., ya que no se halla debidamente fundamentado, por lo que declaró infundado el reclamo; argumento que no le resulta evidente, puesto que, afirma que su apelación cumplió con lo previsto por los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., habiendo identificando que no existía un certificado médico legal para subsumir la violencia física; además, de la inexistencia de una pericia psicológica que acredite la violencia psicológica, resultándole la fundamentación del auto de vista, alejada de todo punto de vista jurídico.

Añade la recurrente que, el Tribunal de alzada señaló que, al momento de formular la apelación restringida, debe contener dos dimensiones: a) referida a la omisión de la aplicación de la norma; y, b) la mala o errada aplicación de una norma, que su persona había tomado la opción del inciso b), en cuyo efecto, precisó que el tipo penal corresponde a un delito impropio y que para su configuración requiere tres elementos esenciales, el primero recae sobre la existencia de una “agresión física o psicológica”, aspecto que le resulta falso, puesto que, el art. 148 ter del Cód. Pen., establece que tiene que existir una “agresión física y psicológica”, por lo que para la existencia de violencia física debe existir un examen médico legal y para la existencia de violencia psicológica debería existir una pericia psicológica, elementos que no existen como prueba de verdad material, que el Tribunal de alzada refiere que como segundo elemento se tiene que la violencia debe ser dirigida contra una persona de sexo femenino; no considerando, que al no existir la violencia física y psicológica no se cumplió éste requisito; como tercer elemento el Tribunal de alzada, señaló que dichos actos de violencia deben tener una finalidad de acortar, suspender e impedir el ejercicio de mandato o de sus funciones, aspecto que no se pudo probar, por lo que, ante la ausencia de cualquiera de los elementos constitutivos no existe el ilícito.

Continúa alegando la recurrente, que el auto de vista en su punto 3.3, señaló que el Tribunal de mérito realizó la operación del principio iura novit curia, por lo que aplicó el art. 148 ter del Cód. Pen., acudiendo a efectos de la subsunción a las declaraciones de los testigos Edson Roberto Chuquimia Tarifa, Alejandra Flores Yujra, Ramiro Marquez Gallardo, Gualberto Waldo Chica Incapoma, Cristian Javier Saavedra Rojas, Waldo Vasquez Suxo y Fernandina Yujra Coaricoma que habrían presenciado el hecho ilícito, asumiendo el Tribunal de mérito convicción probatoria que se habría producido la agresión física o psicológica; no observando, que a través de la evidencia MP-4 se introdujo a juicio un informe de valoración psicológica de 6 de noviembre de 2015, realizada por Janet Patricia Rinaldo Luna, ante quien Nancy Verónica Mamani Flores señaló que recibió la llamada de Damiana quien le gritó y amenazó mediante celular; empero, ningún testigo manifestó dicho extremo, sino que los testigos alegaron que, los supuestos actos de impedir el mandato o ejercicio de los deberes de concejal se habría realizado en una entrega de obras de losetas y que no pudieron advertir cómo o cuál la forma del supuesto impedimento del ejercicio de sus funciones de la víctima.

Añade la recurrente que el auto de vista en su punto 3.4 refiere que, en relación a la invocación del A.S. N° 345/2015-RRC de 3 de junio, fue cumplido por el Tribunal de mérito ya que identificó los elementos constitutivos del tipo penal; empero, contradictoriamente señaló que dicho fallo no constituye precedente, lo que evidencia que no analizó correctamente los alcances del precedente. Con relación a los AA.SS. Nos. 166 de 12 de mayo de 2005 y 236 de 7 de marzo de 2007, el Tribunal de alzada no fundamentó porque no cumplen con los elementos constitutivos del tipo.

Señala la recurrente que el auto de vista en su punto 3.5 concluyó que el agravio denunciado no reúne asidero jurídico para determinar el reenvío de la causa; análisis que le resulta defectuoso, difuso e incongruente con relación al art. 148 ter del Cód. Pen., habiéndose forzado el derecho con la supuesta atestación de “algunos ciudadanos” que no supieron explicar en juicio cómo su persona habría impedido ejercer su derecho a la supuesta víctima.

Por otra parte, manifiesta la recurrente que como segundo agravio en apelación denunció que el Tribunal de mérito incurrió en el defecto previsto por el art. 370 num. 4) del Cód. Pdto. Pen.; alegando al respecto el Auto de Vista que “el defecto de una sentencia se consolida con la incorporación de un medio de prueba que no haya sido legalmente obtenido y que el mismo haya sido objeto de valoración en la Sentencia y que naturalmente haya incidido en la emisión de dicho fallo”, añadiendo en su punto 3.2 respecto a la introducción de la prueba MP1, que dicha prueba fue ofrecida oportunamente, que el origen de esa prueba devenía como resultado de la etapa preliminar, que fue objeto de ofrecimiento por parte del Ministerio Público; no considerando el Tribunal de alzada que el defecto no deviene del ofrecimiento de la prueba, sino de cómo fue obtenida, introducida y judicializada, ya que, en el cuaderno de investigaciones no se tiene requerimiento alguno, menos fue codificado y presentado por la acusadora particular; además, que el Tribunal de alzada no hace referencia a los precedentes contradictorios invocados.

La recurrente refiere que, en relación a su reclamo concerniente a que la Sentencia incurrió en el defecto del art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., al no existir la fundamentación debida; el Auto de Vista impugnado señaló que su persona estaba en la obligación de precisar qué partes de la sentencia adolecería de tal defecto, que para ello inclusive debió señalar los acápite y parágrafos en los que se encontraba los mismos; cuando en su apelación restringida identificó plenamente dichos aspectos, puesto que, reclamó que la Sentencia no estaba provista de la fundamentación fáctica, probatoria y descriptiva, identificando el subtítulo VI de la Sentencia, en el que se debe exponer de manera fundamentada en prueba material y objetiva la existencia del hecho y la participación de cada imputado, no especificando la Sentencia cual fue su participación en el hecho acusado y cuales las pruebas que respaldan su autoría en el delito, señalando además que la aplicación que pretendía era la aplicación de los arts. 124, 359 y 360 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., que fueron vulnerados.

Finalmente señala la recurrente que en relación a su reclamo de apelación concerniente a que la Sentencia incurrió en el defecto previsto por el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., por basarse en hechos inexistentes y no acreditados y en valoración defectuosa de la prueba en vulneración a las reglas de la sana crítica, pues los hechos inexistentes y no acreditados se dio en razón a que no se demostró los hechos para “el delito de violencia física, psicológica o el de cortar, coartar, impedir”, con ningún elemento de prueba introducida legalmente a juicio, basando la decisión en la declaración testifical de “unos cuantos ciudadanos” que se contradijeron, ya que, en la denuncia se estableció que su persona se habría constituido en las oficinas de la supuesta víctima el 5 de septiembre de 2015; empero, los testigos señalaron que el hecho se dio el 26 de octubre de 2015, en el cruce de Villa Adela; además, que la víctima establece que los supuestos hechos fueron vía celular y los testigos de cargo afirman que su persona concurrió el 5 de septiembre de 2015, incurriendo en una total incongruencia; empero, fue condenada, por lo que, para acreditar la mala valoración de la prueba su persona en apelación ofreció prueba de verdad material que no fue considerado por el Tribunal de alzada.

A los fines de la admisibilidad del recurso cita las SS.CC. Plurinacionales Nos. “1075/03-R y 1044/03”.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: 1) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; 2) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; 3) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, 4) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

##### IV.1. De la casación de Antonio Romero.

Conforme prevén los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., se tiene que el recurso de casación condiciona su admisión al cumplimiento de los siguientes requisitos, que se sintetizan en: a) El plazo para interponer el recurso es de cinco días hábiles computables desde el día siguiente hábil de la notificación con el Auto de Vista recurrido; b) La invocación del precedente contradictorio, explicando el sentido jurídico contradictorio que existiere entre el precedente y el Auto de Vista que se impugna; y, c) El precedente deberá ser invocado en oportunidad de la interposición del recurso de apelación restringida cuando el defecto surgiera de la Sentencia. El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con estos requisitos, para que declare admisible o inadmisibile el recurso; esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal pueda confrontar sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Ahora bien, respecto al plazo para la formulación del recurso de casación, como se señaló precedentemente, el art. 417 párrafo primero del Cód. Pdto. Pen., establece que deberá interponerse dentro de los cinco días siguientes a la notificación del Auto de Vista impugnado, debiendo tenerse presente las disposiciones contenidas en el art. 130 de la referida norma con relación al art. 124 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), en sentido de que, este plazo es perentorio e improrrogable y comienza a correr al día siguiente hábil de practicada la notificación con la Resolución recurrida, transcurriendo ininterrumpidamente hasta su vencimiento a las veinticuatro horas del último día hábil y solamente se suspenderá durante la vacación judicial colectiva y por circunstancias de fuerza mayor que hicieran imposible la realización del acto pendiente, debiendo al efecto computarse sólo los días hábiles, conforme prevé el art. 123.I de la L.Ó.J., que señala: "Son días hábiles de la semana para las labores judiciales, de lunes a viernes".

Realizada esa precisión, del recurso de casación se tiene que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el miércoles 18 de marzo de 2020 (fs. 1355), en cuyo efecto, resulta como primer día hábil el jueves 19 de marzo de 2020, segundo día hábil el viernes 20 de marzo de 2020. Ahora bien, por Decreto Supremo (D.S.) N° 4199, de 21 marzo de 2020, se declaró Cuarentena Total en todo el territorio del Estado Plurinacional de Bolivia, a fin de evitar el contagio y propagación del Coronavirus (COVID-19), así también, por D.S. N° 4229 de 29 de abril de 2020, se estableció los rangos y fijó los detalles de la cuarentena sobre su riesgo y los efectos en las funciones públicas; por otro lado, el D.S. N° 4245 de 28 de mayo de 2020, estableció la cuarentena nacional, dinámica y condicionada; en cuya virtud, el presidente del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió la Circular N° 17/2020-SP-TDJL de 15 de junio, en el que dispone: “PRIMERO.- La semana en curso, se ingresa a la modalidad de trabajo jurisdiccional...”, y “SEXTO.- Las Salas Penales ingresan por turno, dos por semana, por lo que la semana comprendida de lunes 15 hasta el 19 de junio de 2020, estarán de turno: SALA PENAL 1° y SALA PENAL 4°”, teniéndose entonces, que desde el lunes 15 hasta el viernes 19 de junio de 2020, estuvieron de turno las Salas Penales 1° y 4°, siendo ésta última la Sala que emitió la Resolución recurrida, corresponde continuar con el cómputo del plazo desde el lunes 15 hasta el viernes 19 de junio de 2020; en ese entendido, se tiene como tercer día hábil el lunes 15 de junio de 2020, cuarto día hábil el martes 16 de junio de 2020; y, como quinto día hábil se tiene el miércoles 17 de junio de 2020, fecha en la que el recurrente, debía presentar su recurso de casación; no obstante, conforme consta en el cargo de recepción de fs. 1354, el recurrente recién presentó el recurso, el lunes 29 de junio de 2020; lo que implica, que el recurso sujeto a examen de admisibilidad, fue interpuesto fuera de los 5 días hábiles de la notificación con la Resolución recurrida.

En consecuencia, al constatarse la presentación extemporánea del recurso de casación; puesto que, este Tribunal no cuenta con antecedentes de alguna suspensión de actividades que pudiera suspender los plazos respecto a las fechas señaladas; conforme prevé el párrafo tercero del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., el recurso deviene en inadmisibile, resultando innecesario analizar los demás presupuestos de admisibilidad en relación al motivo expuesto en el recurso de casación.

#### IV.2. De la casación de Damiana Quispe Chura.

En el caso de autos se advierte que la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 6 de julio de 2020, presentando su recurso de casación el 13 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, cumpliendo el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; en cuyo mérito, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese entendido se tiene que, en el primer motivo, la recurrente manifiesta que el Auto de Vista en relación al primer agravio de su apelación referido a la errónea aplicación de la Ley sustantiva, incurrió en una fundamentación alejada de todo punto de vista jurídico; además, que en relación a la invocación del A.S. N° 345/2015-RRC de 3 de junio, no lo analizó correctamente; y, en relación a los AA.SS. Nos. 166 de 12 de mayo de 2005 y 236 de 7 de marzo de 2007, el Tribunal de alzada no fundamentó porque no cumplen con los elementos constitutivos del tipo, resultándole la fundamentación del Auto de Vista defectuoso, difuso e incongruente con relación al art. 148 ter del Cód. Pen., forzándose el derecho con la supuesta atestación de “algunos ciudadanos” que no supieron explicar en juicio cómo su persona habría impedido ejercer su derecho a la supuesta víctima.

Sobre la problemática planteada la recurrente menciona los AA.SS. N° 345/2015-RRC de 3 de junio, 166 de 12 de mayo de 2005 y 236 de 7 de marzo de 2007; no obstante, no realizó el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con alegar que no se analizó correctamente los alcances de los precedentes (como se advierte en el caso de autos), sino que le correspondía a la recurrente, explicar por qué considera que el auto de vista impugnado contradijo los entendimientos de dichos precedentes, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió y no puede ser suplido de oficio.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que el presente motivo, no cumplió con el art. 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que el recurrente no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados vinculados a defectos absolutos con la emisión del auto de vista que es la que se recurre de casación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías constitucionales, situación por el que deviene en inadmisibile.

En cuanto al segundo motivo, en el que la recurrente manifiesta que en relación a su reclamo referente a que Sentencia incurrió en el defecto previsto por el art. 370 num. 4) del Cód. Pdto. Pen., el auto de vista concluyó que la prueba MP1, fue ofrecida oportunamente por el Ministerio Público, no considerando que el defecto no deviene del ofrecimiento de la prueba, sino de cómo fue obtenida, introducida y judicializada, ya que, en el cuaderno de investigaciones no se tiene requerimiento alguno, menos fue codificado y presentado por la acusadora particular; además, que el Tribunal de alzada no hace referencia a los precedentes contradictorios invocados.

Al respecto, la recurrente no invocó precedente contradictorio alguno; en consecuencia, se tiene que no cumplió con la carga procesal de exponer en qué consistiría la contradicción en el que hubiere incurrido el auto de vista impugnado respecto de algún precedente en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., hecho que impide a esta Sala Penal realizar la labor que le encomienda la ley, sin que la omisión en la que incurrió la recurrente pueda ser suplida de oficio.

Por lo expuesto, se tiene que el presente motivo, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que la recurrente no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados vinculados a defectos absolutos con la emisión del auto de vista, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías constitucionales, situación por el que deviene en inadmisibile.

Con relación al tercer motivo, en el que la recurrente reclama que en relación a su reclamo concerniente a que la Sentencia incurrió en el defecto del art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., el Auto de Vista señaló que su persona estaba en la obligación de precisar qué partes de la sentencia adolecería de tal defecto, no observando que en su apelación identificó plenamente dicho aspecto, puesto que, reclamó que la Sentencia no estaba provista de la fundamentación fáctica, probatoria y descriptiva, identificando el subtítulo VI de la Sentencia.

Al respecto, se advierte que la recurrente no invocó precedente contradictorio; en consecuencia, se tiene que no cumplió con la carga procesal de exponer en qué consistiría la contradicción en el que hubiere incurrido el auto de vista impugnado respecto de algún precedente en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., hecho que impide a esta Sala Penal realizar la labor que le encomienda la ley, omisión en la que incurrió la recurrente que no puede ser suplida de oficio.

Consecuentemente, se tiene que el presente motivo, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que la recurrente no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados vinculados a defectos absolutos con la emisión del Auto de Vista que es la que se recurre de casación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías constitucionales, situación por el que deviene en inadmisibile.

Finalmente, en el cuarto motivo, la recurrente refiere que en relación a su reclamo concerniente a que la Sentencia incurrió en el defecto previsto por el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., el Auto de Vista no observó que los testigos incurrieron en contradicciones, tampoco consideró que para acreditar la mala valoración de la prueba su persona en apelación ofreció prueba de verdad material.

Al respecto a los fines de la admisibilidad la recurrente cita las SS.CC. Plurinacionales Nos. "1075/03-R y 1044/03"; no obstante, en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., las mismas, no tienen la calidad de precedentes contradictorios, constituyendo tales, únicamente los Autos de Vista dictados en recursos de apelación restringida y Autos Supremos donde se establezca o ratifique doctrina legal aplicable emitidos por las Salas Penales; no siendo válido, el acudir a jurisprudencia constitucional a objeto del cumplimiento de la cita de precedente y explicación de contradicción que exige la ley.

Por lo que, se tiene que el presente motivo, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que la recurrente no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados vinculados a defectos absolutos con la emisión del Auto de Vista, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías constitucionales, situación por el que éste motivo también deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por Antonio Romero, de fs. 1347 a 1353 vta.; y, Damiana Quispe Chura de fs. 1393 a 1400 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 24 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**643****Ministerio Público y Otra c/ Anjelo Marcelo Plata Vallejos y Otro****Violación****Distrito: Oruro****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 24 de septiembre de 2020, cursantes de fs. 204 a 211 vta., Anjelo Marcelo Plata Vallejos, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 36/2020 de 20 de agosto de fs. 186 a 200, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Pamela Luís Mamani Magne como acusadora particular, contra el recurrente y Eddy Gonzalo Copa Choque (declarado rebelde), por la presunta comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por los arts. 308 (primera parte) con relación al art. 310 num. 5) del Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

a) Por Sentencia N° 13/2015 de 8 de abril (fs. 119 a 131), el Tribunal de Sentencia Penal N° 1 de la capital del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Anjelo Marcelo Plata Vallejos, autor de la comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 (primera parte) con relación al art. 310 num. 5) del Cód. Pen., imponiendo la pena de quince (15) años de presidio, con costas y pago de la responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima, averiguables en ejecución de sentencia.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado Anjelo Marcelo Plata Vallejos (fs. 135 a 147 vta.), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el A.V. N° 36/2020 de 20 de agosto, declarando improcedente el recurso de apelación restringida y en su mérito confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 17 de septiembre de 2020 (fs. 201), el recurrente fue notificado con el referido auto de vista; y, el 24 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

#### II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.- Refiriendo violación al derecho al debido proceso en su vertiente legalidad, vinculado al recurso de apelación restringida que presentó respecto a la errónea aplicación de la norma sustantiva, defecto previsto en el art. 370 num. 1) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), manifiesta que el Tribunal a quo al emitir Sentencia condenatoria habría olvidado la aplicación del art. 342 del procedimiento citado, siendo que la acusación basó su denuncia en la comisión del delito de Violación previsto y sancionado en el art. 308 con relación al art. 310 num. 5) del Cód. Pen.; en tal contexto, describiendo los elementos constitutivos de dicho delito, acusó la existencia de una errónea aplicación de la norma sustantiva, por lo siguiente: i) Que, al momento de emitir la Sentencia y el Auto de Vista, no se habría expresado de modo alguno que su persona haya sostenido acceso carnal con Pamela Luís Mamani Magne, tampoco habrían mencionado que el acceso carnal fue con penetración y en que miembro, siendo este hecho un elemento constitutivo del delito de Violación. ii) Que, en el Considerando III (último párrafo) del auto de vista impugnado, se emitió una resolución que no guardaría relación con los precedentes contradictorios invocados en la apelación restringida (A.S. N° 329 de 29 de agosto de 2006).

Situación por el que acusó que, tanto el Tribunal a quo y ad quem habrían hecho una subsunción errónea y efectuaron una errónea calificación del tipo penal, debido a que ninguna de las resoluciones establecería con certeza el elemento constitutivo referente al acceso carnal o si existió penetración y donde, más cuando no existiría una prueba pericial que determine tal hecho, por ello considera que el Tribunal de alzada debió realizar un correcto proceso de subsunción sobre las circunstancias del hecho y el objeto del juicio plasmado en la acusación pública, con relación a los elementos constitutivos del delito.

2.- El recurrente manifiesta que a tiempo de la interposición de su recurso de apelación, estableció como defecto de sentencia la falta de fundamentación y motivación por vulneración de lo establecido en el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., olvidando pronunciarse cómo los elementos de prueba acreditaron la existencia del delito, al margen que sus pruebas no habrían sido consideradas, particularmente las declaraciones de los testigos de cargo Jhenny Saida Álvarez y Mabel Pérez Magne; en esta base, acusó que el Tribunal de alzada al confirmar el fallo y denegar su recurso, habría cometido el mismo defecto de la Sentencia al dejar de lado lo establecido en los arts. 124, 360 num. 2) y 173 del Cód. Pdto. Pen., al no haber explicado las razones por las cuales considera que la premisa fáctica se encuentra probada, limitándose a obviar los preceptos contradictorios y a replicar los fundamentos de la Sentencia, ignorando el

desarrollo jurídico de las SS.CC. Plurinacionales Nos. (S.C.) 0802/2007-R de 2 de octubre y las (S.C.P.) 1414/2013 de 16 de agosto y 2221/2012 de 8 de noviembre, así como de los precedentes contradictorios presentados en su recurso de apelación que no habrían sido considerados, consistentes en los AA.SS. Nos. 05 de 26 de enero de 2007, 183 de 6 de febrero de 2007 y 360/2013 de 22 de noviembre; en tal sentido, acusó que el Tribunal de alzada no habría considerado que el Tribunal a quo no realizó la fundamentación y motivación de todos los hechos debatidos y probados en juicio, por el contrario simplemente se habría limitado a la valoración de la declaración de la víctima, dejando de lado las demás pruebas de cargo y descargo, lo que en su criterio haría ver que la resolución impugnada sería contradictoria a los preceptos contradictorios, vulnerando el derecho al debido proceso en su vertiente legalidad.

3.- Manifiesta haber denunciado en su recurso de apelación el defecto de la sentencia establecida en el art. 370 num. 4) del Cód. Pdto. Pen., debido a que la Sentencia se habría basado en un medio de prueba ilegal, vulnerando lo dispuesto en los arts. 171, 172 y 13 del Cód. Pdto. Pen., y los principios de publicidad y contradicción, que generarían defecto procesal absoluto del derecho a la defensa según el art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., al haber dado valor probatorio a la MP-D11 consistentes en actas de entrevistas; situación que, el Tribunal de alzada no habría reparado y contrariamente arrastró dicho error, al indicar que al no haber sido sometido a exclusión probatoria fue justificada, siendo que las actas de entrevistas no constituyen prueba suficiente para desvirtuar el principio de presunción de inocencia, además de establecerse el principio de inmediación como elemento esencial en el régimen de la prueba testifical y que necesariamente estos tendrían que haber prestado su declaración en la etapa de juicio oral para ser valoradas y no ser considerada como prueba ilegal.

4.- Manifestando la violación al derecho al debido proceso en su vertiente legalidad, vinculado al recurso de apelación restringida que presentó respecto a la defectuosa valoración de la prueba, defecto previsto en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., acusó que el Tribunal de alzada con referencia al punto, habría manifestado que no se explicó adecuadamente la pretensión, situación falsa, debido a que respecto a la defectuosa valoración de la prueba habría detallado y evidenciado, que el Tribunal a quo al momento de valorar la prueba de cargo y descargo, realizó una defectuosa valoración al no haber realizado ninguna referencia sobre la declaración de la testigo de cargo Daniela Condori Morales y Lizeth Choque Renfijo, asimismo, respecto a la declaración de la víctima que sería confusa y contradictoria. Concluye, indicando que el Tribunal de alzada habría establecido que sólo consideró la prueba esencial para descubrir la verdad material, sin establecer las razones del porque se rechazó una declaración testifical o porque se la consideró incoherente. Sobre el punto cita como precedente contradictorio el A.S. N° 191/2013-RRC de 22 de julio.

5.- Acusando incongruencia omisiva por haber omitido el deber de entendimiento y resolución de las pretensiones expuestas en su recurso de apelación, dice haber denunciado que la Sentencia incurrió en defecto procesal absoluto por insuficiente fundamentación de la pena, que vulneraría los arts. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., y 37, 38 y 39 del Cód. Pen.; en el tema, acusó que el auto de vista impugnado no se habría referido sobre los puntos apelados, generando una incongruencia omisiva frustrando el derecho de la parte apelante a obtener una respuesta fundada sobre las cuestiones formalmente planteadas, violando el derecho a la defensa establecido en el art. 115 de la C.P.E. Sobre el punto cita como precedente contradictorio el A.S. N° 714/2016 de 26 de septiembre.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 17 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 24 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al primer motivo, el recurrente manifestando existir violación al derecho al debido proceso en su vertiente legalidad, vinculado al recurso de apelación restringida que presentó respecto a la errónea aplicación de la norma sustantiva, defecto previsto en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., refiere que el Tribunal a quo omitió la aplicación del art. 342 del procedimiento citado, siendo que la acusación basó su denuncia en la comisión del delito de Violación previsto y sancionado en el art. 308 con relación al art. 310 num. 5) del Cód. Pen.; en tal contexto, describiendo los elementos constitutivos de dicho delito, acusa la existencia de una errónea aplicación de la norma sustantiva, por lo siguiente: i) Que, al momento de emitir la Sentencia y el Auto de Vista, no expresan de modo alguno que su persona haya sostenido acceso carnal con Pamela Luís Mamani Magne, tampoco mencionan que el acceso carnal fue con penetración y en que miembro, siendo este hecho un elemento constitutivo del delito de Violación. ii) Que, en el Considerando III (último párrafo) del Auto de Vista impugnado, se emite una resolución que no guarda relación con el precedente contradictorio invocado en la apelación restringida (A.S. N° 329 de 29 de agosto de 2006).

Ratifica su acusación indicando que, tanto el Tribunal a quo y ad quem hicieron una subsunción y calificación errónea del tipo penal, debido a que ninguna de las resoluciones establece con certeza el elemento constitutivo referente al acceso carnal o si

existió penetración y donde, más cuando no existe prueba pericial que determine tal hecho, debiendo el Tribunal de alzada haber realizado un correcto proceso de subsunción sobre las circunstancias del hecho y el objeto del juicio plasmado en la acusación pública, con relación a los elementos constitutivos del delito.

En el presente motivo se evidencia que el recurrente no invocó precedente contradictorio alguno, en consecuencia, no realizó explicación alguna respecto a cuál la situación de hecho similar y principalmente en qué consistiría la contradicción en relación a lo determinado en el Auto de Vista impugnado y la presunta falta de subsunción y calificación errónea del tipo penal, con relación a los elementos constitutivos del delito, situación que hace ver el incumplimiento de lo previsto en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. No obstante de ello, se advierte de la comprensión de su planteamiento que concurren los presupuestos de la flexibilización, al establecer el recurrente con claridad el hecho generador del recurso de casación traducido en la omisión de aplicación del art. 342 del Cód. Pdto. Pen., respecto al defecto de sentencia establecida en el art. 370 num. 1) del procedimiento citado, vulnerando el derecho al debido proceso en su vertiente legalidad, identificando plenamente el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de Vista que habría originado la restricción de su derecho al debido proceso respecto a la falta de subsunción y calificación errónea del tipo penal, con relación a los elementos constitutivos del delito; y, el resultado dañoso emergente del defecto de la sentencia establecida en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., lo que causó un defecto absoluto insubsanable; consiguientemente, la recurrente cumplió los criterios de flexibilización para la admisión excepcional del recurso de casación, aspectos estos establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, resultando en consecuencia admisible para el análisis de fondo de la problemática planteada, en forma extraordinaria.

Respecto al segundo motivo, manifestando que a tiempo de la interposición de su recurso de apelación, estableció como defecto de sentencia la falta de fundamentación y motivación por vulneración de lo establecido en el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., olvidando pronunciarse de cómo los elementos de prueba acreditaron la existencia del delito, al margen que sus pruebas no fueron consideradas, particularmente las declaraciones de los testigos de cargo Jhenny Saida Álvarez y Mabel Pérez Magne; en esa base, acusa que el Tribunal de alzada al confirmar el fallo y denegar su recurso, cometió el mismo defecto de la Sentencia al dejar de lado lo establecido en los arts. 124, 360 num. 2) y 173 del Cód. Pdto. Pen., al no explicar las razones por los que consideró que la premisa fáctica se encuentra probada, limitándose a obviar los preceptos contradictorios y a replicar los fundamentos de la Sentencia, ignorando el desarrollo jurídico de la S.C. N°0802/2007-R de 2 de octubre y las S.C.P. N° 1414/2013 de 16 de agosto y 2221/2012 de 8 de noviembre, así como de los precedentes contradictorios presentados en el recurso de apelación que no fueron considerados, consistentes en los AA.SS. Nos. 05 de 26 de enero de 2007, 183 de 6 de febrero de 2007 y 360/2013 de 22 de noviembre; en tal sentido, acusa que el Tribunal de alzada no consideró que el Tribunal a quo no realizó la fundamentación y motivación de todos los hechos debatidos y probados en juicio, por el contrario simplemente se limitó a la valoración de la declaración de la víctima, dejando de lado las demás pruebas de cargo y descargo, lo que en su criterio hace ver que la resolución impugnada es contradictoria a los preceptos contradictorios, vulnerando el derecho al debido proceso en su vertiente legalidad.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 05 de 26 de enero de 2007, 183 de 6 de febrero de 2007 y 360/2013 de 22 de noviembre, todos estos presentados en el recursos apelación restringida, referidos a la falta de fundamentación y motivación; ahora bien, respecto a los precedentes invocados el recurrente simplemente se limitó a citarlos como presentados en su recurso de apelación y afirmar que estos no fueron considerados, sin explicar en términos precisos en qué consiste la supuesta contradicción entre la Resolución impugnada y los precedentes invocados, advirtiéndose que no cumplió con los presupuestos establecidos para su admisión, debido a la insuficiencia en la técnica recursiva empleada en este recurso, situación que hace ver el incumplimiento de los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.

En cuyo mérito y no obstante lo señalado, en atención a la denuncia de falta de fundamentación y motivación de todos los hechos debatidos y probados en juicio y la vulneración de garantías constitucionales, se debe tener en cuenta que este Tribunal estableció los presupuestos de flexibilización para la admisión excepcional del recurso de casación; por lo que, considerando que el recurrente ha precisado en su impugnación que aspecto o aspectos de su recurso de apelación merecieron inobservancia por incumplimiento de los arts. 124, 360 num. 2) y 173 del Cód. Pdto. Pen.; identificando como hecho generador del defecto que, el Auto de Vista impugnado fue emitido incurriendo en defecto de la sentencia establecido en el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., al no explicar las razones por los que consideró que la premisa fáctica se encuentra probada, limitándose a obviar los preceptos contradictorios y a replicar los fundamentos de la Sentencia; y, explicó el resultado dañoso, como la vulneración del derecho al debido proceso en su vertiente legalidad, debido a que el Tribunal de alzada no consideró que el Tribunal a quo no realizó la fundamentación y motivación de todos los hechos debatidos y probados en juicio; de la fundamentación expuesta en el recurso, se observa que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

Con relación al tercer motivo, el recurrente afirmando haber denunciado en su recurso de apelación el defecto de la sentencia establecida en el art. 370 num. 4) del Cód. Pdto. Pen., debido a que la Sentencia se basó en un medio de prueba ilegal, vulnerando lo dispuesto en los arts. 171, 172 y 13 del Cód. Pdto. Pen. y los principios de publicidad y contradicción, que generan defecto procesal absoluto del derecho a la defensa según el art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., al haber dado valor probatorio a la

prueba MP-D11 referida a actas de entrevistas; situación que, el Tribunal de alzada no reparó y contrariamente arrastró dicho error, indicando “que al no haber sido sometido a exclusión probatoria fue justificada”, cuando las actas de entrevista no constituyen prueba suficiente para desvirtuar el principio de presunción de inocencia, además de establecer el principio de inmediación como elemento esencial en el régimen de la prueba testifical y que necesariamente estos debieron haber prestado su declaración en la etapa de juicio oral para ser valoradas y no ser considerada como prueba ilegal.

En el presente motivo se evidencia que el recurrente no invocó precedente contradictorio alguno, en consecuencia, no realizó explicación respecto a cuál la situación de hecho similar y principalmente en qué consistiría la contradicción en relación a lo determinado en el Auto de Vista impugnado, respecto a que la Sentencia se basó en un medio de prueba ilegal vulnerando lo dispuesto en los arts. 171, 172 y 13 del Cód. Pdto. Pen., y que el Tribunal de alzada no reparó y contrariamente arrastró dicho error, situación que hace ver el incumplimiento de lo previsto en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. Con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, el recurrente se limita a denunciar la vulneración del derecho al debido proceso en su vertiente legalidad, pero sin describir en que consistió la restricción o disminución de su derecho, tampoco explico el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan aperturar la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo del presente motivo por flexibilización; consecuentemente, el recurso de casación respecto del presente motivo deviene en inadmisibles.

Sobre el cuarto motivo, el recurrente refiriendo existir violación al derecho al debido proceso en su vertiente legalidad, vinculado al recurso de apelación restringida que presentó respecto a la defectuosa valoración de la prueba, defecto previsto en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., acusa que el Tribunal de alzada se limitó a manifestar que no se hubiera explicado adecuadamente la pretensión y/o agravio, situación que declara ser falsa, debido a que respecto a la defectuosa valoración de la prueba, en su recurso de apelación restringida dice haber detallado y evidenciado que el Tribunal a quo al momento de valorar la prueba de cargo y descargo, realizó una defectuosa valoración al no haber hecho ninguna referencia sobre la declaración de la testigo de cargo Daniela Condori Morales y Lizeth Choque Renfijo, así como respecto a la declaración de la víctima que es confusa y contradictoria. Concluye, indicando que el Tribunal de alzada soló consideró la prueba esencial para descubrir la verdad material, sin establecer las razones del porque se rechazó una declaración testifical o porque se la consideró incoherente. Sobre el punto cita como precedente contradictorio el A.S. N° 191/2013-RRC de 22 de julio.

De la verificación al precedente invocado se establece que, la doctrina legal generada en este refieren a la falta de fundamentación analítica e intelectual de las pruebas, y en el motivo acusa la defectuosa valoración de la prueba que generó defecto de sentencia previsto en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen.; por lo que se constató, que el motivo en cuestión fue presentado de manera fundada explicando el agravio en términos claros y precisos, identificando la norma procesal inobservada y citando el precedente contradictorio, explicando cuál la contradicción que existe en su planteamiento entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; en consecuencia se advierte que el recurrente al fundamentar su recurso cumplió con los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que, deviene en admisible el motivo denunciado.

Respecto al quinto motivo, el recurrente acusando existir incongruencia omisiva en la omisión del deber de entendimiento y resolución de las pretensiones expuestas en su recurso de apelación, indica haber denunció que la Sentencia incurrió en defecto procesal absoluto por insuficiente fundamentación de la pena, vulnerando los arts. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen. y 37, 38 y 39 del Cód. Pen.; en tal sentido, acusa que el Auto de Vista impugnado no se refirió sobre los puntos apelados, generando una incongruencia omisiva que frustró el derecho de la parte apelante a obtener una respuesta fundada sobre las cuestiones formalmente planteadas, violando el derecho a la defensa establecido en el art. 115 de la C.P.E.

Con relación a la temática planteada invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 714/2016 de 26 de septiembre; ahora bien, respecto al precedente invocado el recurrente simplemente se limitó a citarlo y transcribir lo que creyó pertinente, no explica en términos precisos en qué consiste la supuesta contradicción entre la Resolución impugnada y el precedente invocado, siendo que solo cita la vulnerando los arts. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen. y 37, 38 y 39 del Cód. Pen., advirtiéndose que no cumplió con los presupuestos establecidos para su admisión, debido a la insuficiencia en la técnica recursiva empleada en este recurso, omisión que no puede ser suplida de oficio y que deriva en que este Tribunal no tenga abierta su competencia para conocer el fondo de este motivo, al no haberse sentado las bases para verificar el sentido jurídico contradictorio, situación que hace ver el incumplimiento de los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., referidos a la procedencia y requisitos indispensables que viabilicen la admisibilidad del recurso de casación.

Con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, el recurrente se limita a denunciar la vulneración del derecho a la defensa establecido en el art. 115 de la C.P.E., pero sin describir en que consistió la restricción o disminución de su derecho, tampoco explico el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan aperturar la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo del presente motivo por flexibilización; consecuentemente, el recurso de casación respecto del presente motivo deviene en inadmisibles.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Anjelo Marcelo Plata Vallejos, de fs. 204 a 211 vta., únicamente para el análisis de fondo de los motivos primero, segundo y cuarto; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**644**

**Ministerio Público y Otro c/ Faustina Jovita Mallcu Huaylla de Huarachi y Otra**  
**Lesiones Graves y Leves**  
**Distrito: Oruro**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 29 de septiembre de 2020, Pamela Silvia Huarachi Mallcu de Crispín, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 19/2020 de 16 de julio, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Eleuterio Mendoza Calizaya contra Faustina Jovita Mallcu Huaylla de Huarachi y la recurrente, por la presunta comisión del delito de Lesiones Graves y Leves, tipificado y sancionado por el art. 271 del Código Penal (Cód. Pen.), modificado por las Leyes N° 348 de 9 de marzo de 2013 y N° 369 de 1 de mayo de 2013.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Mediante Sentencia N° 35/2018 de 6 de diciembre, el Tribunal de Sentencia Penal N° 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, considerando las atenuantes del art. 37 y 38 del Cód. Pen. y art. 365 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), declaró a Pamela Silvia Huarachi Mallcu de Crispín, autora del delito de Lesiones Graves, imponiendo la sanción de pena privativa de libertad de 5 (cinco) años y absuelve a Faustina Jovita Mallcu de Huarachi del delito de Lesiones Graves (fs. 53 a 67).

b) La acusada Pamela Silvia Huarachi Mallcu, formula recurso de apelación restringida (fs. 78 a 84 vta.) y por A.V. N° 19/2020 de 16 de julio, la Sala Penal Segunda de dicho Tribunal, declaró improcedente el recurso y confirmó la Sentencia (fs. 127 a 130 vta.).

c) Mediante diligencia de 10 de septiembre de 2020, la acusada Pamela Silvia Huarachi Mallcu de Crispín, es notificada con el referido Auto de Vista (fs. 133); y, el 17 de septiembre de 2020, interpone el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 142 a 146 vta.).

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, constituyendo a su vez en garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley, conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico del Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de este Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Plazo.- Interposición del recurso dentro de los 5 (cinco) días siguientes a la notificación con el auto de vista, o en su caso, con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió el Auto de Vista que se pretende impugnar; y,

ii) Precedente.- Invocación del precedente a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; este

requisito constituye la carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Eso significa que no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal Supremo de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilidad de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilidad de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### Identificación y análisis de admisibilidad de los motivos del recurso de casación

Por diligencia de fs. 133, el jueves 10 de septiembre de 2020, la acusada Pamela Silvia Huarachi Mallcu de Crispín, es notificada con el A.V. N° 19/2020 de 16 de julio; y, el jueves 17 de septiembre de 2020, presentó recurso de casación; en consecuencia, el recurso se encuentra dentro del plazo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

El primer motivo del recurso, denuncia que el A.V. N° 19/2020 de 16 de julio, incurre en vulneración del derecho al debido proceso en su elemento motivación, fundamentación y congruencia, previsto en el art. 115.I de la C.P.E., y 124 del Cód. Pdto. Pen., además del derecho a la tutela judicial efectiva y el principio de seguridad jurídica, generando un defecto insubsanable al tenor del art. 169.3 del Cód. Pdto. Pen., cuyo resultado dañoso no se enmarca en la salvedad del art. 167 del citado Código, por cuanto no se pronunciaron de manera suficiente y completa respecto al primer agravio del recurso de la apelación restringida referido a la "errónea aplicación de la primera parte del art. 271 del Cód. Pen., modificado por la Ley N° 369 de 1 de mayo de 2013" y sus argumentos. Cita como precedentes contradictorios los siguientes Autos Supremos:

1. 5 de 26 de enero de 2007, sobre la exigencia de la motivación de las decisiones de manera expresa, clara, completa, legítima y lógica.
2. 183 de 6 de febrero de 2007, respecto a que la fundamentación debe ser clara sin contradicción entre la parte considerativa y la resolutive, con indicación de normas sustantivas y adjetivas que respalden el fallo.
3. 141 de 22 de abril de 2006, en cuanto a que el Tribunal de apelación, debe circunscribir su competencia a los puntos impugnados con el fundamento respectivo, evitando vulnerar la tutela judicial efectiva, defensa y debido proceso.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que la acusada recurrente, refiere a la falta de motivación, fundamentación y congruencia al momento de pronunciar el Auto de Vista, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación, citó los precedentes contradictorios respecto a este primer

motivo de falta de motivación, fundamentación y congruencia del auto de vista, identificando y desglosando el contenido de los AA.SS. Nos.5 de 26 de enero de 2007, 183 de 6 de febrero de 2007 y 141 de 22 de abril de 2006, emitidos por el Tribunal Supremo de Justicia, desarrollando en términos precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y los precedentes invocados, que refieren a hechos similares y especifica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado; en consecuencia, resulta admisible el primer motivo casacional con base en los precedentes contradictorios citados.

El segundo motivo del recurso, denuncia que el A.V. N° 19/2020 de 16 de julio, incurre en valoración de la prueba al indicar que en el caso analizado existen testigos presenciales que en definitiva le incriminan como autora del delito de lesiones graves a persona adulta mayor, justificando la pena agravada, pese a la prohibición de revalorizar la prueba, sólo faltó identificar a los testigos. Cita como precedente contradictorio, el siguiente Auto Supremo:

1. 74 de 19 de marzo de 2013, sobre la prohibición de revalorizar la prueba.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que la recurrente refiere a la revalorización de la prueba del auto de vista, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; además, cumple con su deber procesal de invocar como precedente contradictorio en casación, citando y desglosando el contenido del A.S. N°74 de 19 de marzo de 2013, emitido por el Tribunal Supremo de Justicia, desarrollando en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado, especificando en qué consiste el defecto del pronunciamiento impugnado; en consecuencia, resulta admisible el segundo motivo casacional con base en el precedente contradictorio citado.

Por lo anteriormente expuesto, se evidencia el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación; en consecuencia, resultan admisibles el primer y segundo motivo del recurso.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación formulado por Pamela Silvia Huarachi Mallcu de Crispín, cursante de fs. 142 a 146 vta., respecto al primer y segundo motivo del recurso.

Asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 645

**Ministerio Público y Otro c/ Carolina Montaña Rodríguez y Otro**  
**Tráfico de Sustancias Controladas**  
**Distrito: Oruro**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 23 de septiembre de 2019, cursantes de fs. 92 y 94, Pablo César Furgido Martínez y Carolina Montaña Rodríguez; interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 02/2020 de 3 de febrero de 2020, de fs. 78 a 83, pronunciado por la Sala Penal 2da. del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público en contra de los recurrentes por la presunta comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 48 con relación al 33 de la Ley de Régimen de Coca y Sustancias Controladas, Ley N° 1008.

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 10 de 27 de marzo de 2019 (fs. 26 a 34), el Juzgado de Sentencia N° 1° de Oruro, declaró a: Carolina Montaña Rodríguez, condenándola a sufrir pena privativa de libertad de (15) quince años de presidio, a Pablo César Furgido Martínez (10) diez años de privación de libertad y a Ariel Giovanni Inclan se lo condena a (6) seis años y (6) meses de presidio; penas a ser cumplidas en el Penal de "San Pedro" de la ciudad de Oruro.

b) Contra la referida Sentencia, el acusado Pablo César Furgido Martínez (fs. 42), formuló recurso de apelación restringida, lo propio Carolina Montaña Rodríguez mediante memorial (fs. 45) resueltos por Auto de Vista N° 2 de 3 de febrero de 2020 (fs. 78 a 83), emitido por la Sala Penal 2da. del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró Improcedente los recursos de Apelación Restringida interpuestos por los acusados, confirmando la Sentencia.

c) Por diligencias de notificación de 18 de marzo de 2020 a Pablo César Furgido Martínez con el A.V. N° 02 de 3 de febrero de 2020 (fs. 85), presentó recurso de casación el 23 de septiembre de 2020 (fs. 94); que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

d) Por diligencias de notificación de 16 de septiembre de 2020 a Carolina Montaña con el A.V. N° 02 de 3 de febrero de 2020 (fs. 85), presentó recurso de casación el 23 de septiembre de 2020 (fs. 94); que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Conforme los arts. 416 y 417 Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.); concordante con el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial; el recurso de casación procede para impugnar autos de vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la

normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

### III. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DE RELEVANCIA CASACIONAL Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MISMOS

#### III.1 Del memorial del recurso de Casación se extraen el siguiente motivo casacional:

III.1.1 Se refiere como motivo expuesto por Pablo Cesar Furgido Martínez; que el Auto de Vista viola su derecho al debido proceso en sus vertientes errónea aplicación de la ley y valoración defectuosa de la prueba que se invocan en el recurso de apelación restringida; asimismo no hace mención ni valoración alguna a los precedentes contradictorios invocados en audiencia de fundamentación, siendo éstos contradictorios a la resolución recurrida (sentencia).

III.1.2 Como único motivo expuesto por Carolina Montaña Rodríguez; que el Auto de Vista viola su derecho al debido proceso en sus vertientes errónea aplicación de la ley y valoración defectuosa de la prueba que se invocan en el recurso de apelación restringida; asimismo no hace mención ni valoración alguna a los precedentes contradictorios invocados en audiencia de fundamentación, siendo éstos contradictorios a la resolución recurrida (sentencia).

III. 2 El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con los requisitos de admisión previstos por los arts. 416 y 417 de la citada norma procesal, para con su resultado, declarar admisible o inadmisibile el recurso, esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal, abriendo su competencia pueda confrontar, sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Conforme se precisó en el acápite II inc. i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco días, plazo que conforme dispone el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; en autos, conforme cursa a fs. 77 de obrados, Pablo César Furgido -ahora recurrente- fue notificado con el auto de vista recurrido el miércoles 18 de marzo de 2020; ahora bien, efectuando el cómputo del plazo exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., se establece que el recurso de casación fue presentado el miércoles 23 de septiembre del mismo año, según consta del cargo de recepción en plataforma fs. 92; con relación a Carolina Montaña Rodríguez, fue notificada el miércoles 16 de septiembre de 2020 (fs. 91) y presentó su recurso casacional el 29 de septiembre de 2020 como consta a fs. 94 de obrados; en éste caso, dada la situación de Pandemia de COVID 19, debe tomarse en consideración que por Acuerdo de Sala Plena N°48/2020 de 21 de marzo, se determina la suspensión de plazos procesales del 23 de marzo al 4 de abril de 2020. Luego se tiene el Acuerdo de Sala Plena 049/2020 de 14 de abril de 2020 en la que se dispone la ampliación de plazos procesales hasta la orden que determine el Tribunal Supremo de Justicia. A su vez por Acuerdo de Sala Plena N° 059/2020, se dispone que a partir del 15 de junio de 2020, durante la cuarentena dinámica todos los señores vocales, jueces y personal de apoyo del Tribunal Departamental de Justicia, desempeñarán labores judiciales sea de forma escalonada y con intervalos de día por medio. En relación a los plazos procesales, sin perjuicio de la naturaleza de cada caso y materia, conforme a ley, se computarán los mismos sólo los días y horas hábiles en cada caso y materia, conforme a ley, se computarán los mismos sólo los días y horas hábiles en cada juzgado que se encuentre abierto y atendiendo al público.

III.2.1 Con relación a Pablo César Furgido Martínez, fue notificado el 18 de marzo de 2020, transcurrieron hasta el día que inició la cuarentena (dos días); posterior a la misma el día 15 de junio de 2020 (Acuerdo N° 059/2020), empezó a computarse los plazos los días en que Salas y juzgados se encontraban abiertos; de modo tal que desde el 15 de junio hasta el 17 de julio de 2020 que se vuelve a ordenar la suspensión de labores judiciales transcurrieron los tres días restantes que la ley prevé para la presentación del recurso de casación, mismo que se presentó extemporáneamente el 23 de septiembre de 2020. Consiguientemente, no corresponde que este Tribunal abra su competencia para conocer el fondo del mismo, por incumplimiento del plazo para su presentación, correspondiendo declarar su inadmisibilidad en estricta aplicación del último párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

III.2.2 En relación a Carolina Montaña Rodríguez, fue notificada el 16 de septiembre de 2020, y presentó su recurso casacional en fecha 23 de septiembre de 2020; al quinto día hábil de su notificación; lo que efectivamente demuestra que se encuentra dentro del plazo de cinco días hábiles que establece dicho artículo, para que el recurrente pueda presentar su recurso de casación.

Consiguientemente, corresponde abrir su competencia para conocer el fondo del mismo, a efecto de verificar su admisibilidad.

III.3. En análisis del recurso de casación de Carolina Montaña Rodríguez, debe tenerse presente que el derecho a recurrir no debe desvincularse del marco legal que por especialidad rige cada caso, dicho de otro modo, recurrir no significa pasar por alto la norma adjetiva que prevé cada recurso en específico. Ahora bien, si por esencia, el recurrir le está reservado a quien haya sufrido agravio por alguna resolución no es suficiente que quien recurre limite su actividad simplemente a sustentar el agravio, pues también deberá tenerse presente que la actividad recursiva se halla tasada por norma, es decir, que paralelamente deberán ser cumplidos los requisitos que la ley exija. Un escenario en el que se deje de lado requisitos formales, degeneraría la actividad recursiva a un foro de atención de reclamos, alejado de la posibilidad de reparar y corregir en derecho algún agravio producido, así como dejaría a la discrecionalidad de la autoridad jurisdiccional cuáles los casos que atiende y cuáles los que no, dentro de un marco indeseado de subjetividad.

La Sala considera que el recurso de casación que motiva Autos, es de entrada inadmisibles, no solo por el abierto incumplimiento de las normas exigidas para la interposición del recurso de casación previsto en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., o la falta de argumentación ante la eventual consideración de vulneración al debido proceso, refiriendo de manera genérica errónea aplicación de la ley valoración defectuosa de la prueba, que en efecto no se fundamenta en el presente memorial; sino se considera, que la confección del escrito es profundamente carente de comprensión.

El incumplimiento de requisitos procesales es ampliamente visible pues el recurrente construye su plataforma recursiva en la simple anunciación de una vulneración, y la sola afirmación de desajustes en la labor de los tribunales inferiores, y la reinterpretación especulativa sobre la valoración de medios de prueba conocidos en instancias anteriores, sin que de por medio haya cumplido con el señalamiento en términos claros y precisos de la situación de hecho similar que se repute contradictoria.

El recurso tampoco brinda información y argumento jurídico necesario para generar una percepción más profunda sobre la denuncia expuesta en casación, carece de precisión sobre cuál fuera el agravio, la aplicación de la Ley o la posición jurídica que haya tomado el Tribunal de apelación y que merezca oposición de parte de la recurrente. En suma, los reclamos no contienen arreglo con la norma procesal que habilita la apertura de competencia en casación, ya que no se señaló la contradicción pretendida en términos claros y precisos para un eventual análisis de contradicción como tampoco se tiene argumentado existencia de un defecto procesal absoluto que estime la vulneración de un derecho o garantía.

Recordar que el recurso de casación en la mecánica adoptada por el sistema de recursos de la Ley N° 1970, impone una carga argumentativa que sin recaer un rigor sacramental, debe dotar elementos necesarios y mínimos para una eventual apertura de competencia; empero, el recurso en examen carece ampliamente de esas condiciones pues no ofrece información procesal y jurídicamente suficiente para ser considerado en el fondo. La sola enunciación de antecedentes procesales y la reiteración de una condición, sin argumentar de por medio la validez jurídica de su reclamo, hacen que la Sala opte por la declaratoria de inadmisibilidad. En ese entendido, no se apertura la competencia de este Tribunal por incumplimiento de los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. y la total ausencia de los presupuestos mínimos para una contingente flexibilización. La Sala también deja sentado que un supuesto de flexibilización de los requisitos procesales en el presente caso no es viable, dado que las condiciones argumentativas no son sostenibles para ese cometido por las mismas razones anotadas en los párrafos precedentes y que no abarcan la orientación de ese tipo de apertura extraordinaria.

Por lo expresado, no habiéndose cumplido las exigencias procesales contenidas en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde declarar su inadmisibilidad.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara:

- 1.- INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Pablo César Furgido Martínez, de fs. 92, por encontrarse fuera de plazo.
- 2.- INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Carolina Montaña Rodríguez, de fs. 94 por incumplimiento de los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 646

**Ministerio Público c/ Ivan Michel Torres**

**Prevaricato**

**Distrito: Pando**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 10 de septiembre de 2020, la Fiscalía Especializada de Anticorrupción, Legitimación de Guanacias Ilícitas, Aduanero y Tributario, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 14 de agosto de 2020, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público de oficio contra Ivan Michel Torres, ex Juez de Instrucción en lo Penal N° 3 del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, por la presunta comisión del delito de Prevaricato, previsto y sancionado por el art. 173 del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Mediante Sentencia N° 88/2019 de 4 de octubre, el Juzgado de Sentencia Penal N° 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Alfredo Sossa Inuma, declara a Ivan Michel Torres, autor del delito de Prevaricato, imponiendo la sanción de pena privativa de libertad de 5 (cinco) años (fs. 822 a 236 vta.).

b) El acusado formula recurso de apelación restringida (fs. 856 a 861 vta.), observado mediante providencia de 23 de enero de 2020 (fs. 879) y subsanado mediante escrito presentado el 10 de febrero de 2020 (fs. 883 a 887 vta.), se realiza la audiencia de apelación restringida el 5 de marzo de 2020 (fs. 895 y vta.) y por Auto de Vista de 14 de agosto de 2020, la Sala Penal y Administrativa de dicho Tribunal, declaró procedente el recurso, ordenando el reenvío de la causa, para la sustanciación de un nuevo juicio ante el Juez siguiente en número (fs. 899 a 908 vta.).

c) Mediante diligencia de 2 de septiembre de 2020, el Ministerio Público, es notificado con el referido Auto de Vista (fs. 911); y, el 4 de septiembre de 2020, interpone el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 941 a 945).

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, constituyendo a su vez en garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley, conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico del Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de este Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Plazo.- Interposición del recurso dentro de los 5 (cinco) días siguientes a la notificación con el auto de vista, o en su caso, con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió el Auto de Vista que se pretende impugnar; y,

ii) Precedente.- Invocación del precedente a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; este requisito constituye la carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Eso significa que no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal Supremo de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilidad de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilidad de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### Identificación y análisis de admisibilidad de los motivos del recurso de casación

Por diligencia de fs. 911, el miércoles 2 de septiembre de 2020, el Ministerio Público recurrente, es notificado con el Auto de Vista de 14 de agosto de 2020; conforme consta en el Certificado de Envío a través del Buzón Judicial N° 50063 de fs. 912 y en el Certificado de Recepción en Plataforma a través del Buzón Judicial de fs. 913, el Ministerio Público presentó el recurso de casación mediante Buzón Judicial, el miércoles 9 de septiembre de 2020 a hrs. 20:41 y la recepción del documento en originales se efectivizó el jueves 10 de septiembre de 2020 (fs. 941 y 946); en consecuencia, el recurso se encuentra dentro del plazo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

El primer motivo del recurso, denuncia que el Auto de Vista de 14 de agosto de 2020, incurre en vulneración del derecho al debido proceso en su elemento motivación y fundamentación, previsto en el art. 115.I de la C.P.E., y 124 del Cód. Pdto. Pen., y citando como jurisprudencia la Sentencia Constitucional Plurinacional (S.C.P.) N° 0893/2014 de 14 de mayo, la S.C.P. N° 2221/2012 de 8 de noviembre y la S.C.P. N° 0100/2013 de 17 de enero, argumenta que el Auto de Vista únicamente pretende justificar la determinación realizada por el acusado a momento de la comisión del delito de prevaricato, realizando una interpretación forzada de los arts. 233 num. 1 y 2 del Cód. Pdto. Pen. y 173 del Cód. Pen., y aplicación incorrecta del art. 24 del Decreto Supremo (D.S.) N° 25846, por cuanto según el Tribunal de Apelación, indistintamente de que exista o no num. 1 del art. 233 del Cód. Pdto. Pen., corresponde la aplicación de las medidas sustitutivas, citando la Sentencia Constitucional (S.C.) N° 0439/2003 de 7 de abril. No cita precedente contradictorio alguno.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que el Ministerio Público recurrente, refiere a la falta de motivación y fundamentación al momento de pronunciar el auto de vista, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación, no se citó precedente contradictorio respecto a este primer motivo.

En cuanto a los criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, que permiten de manera excepcional la apertura de la competencia de este Tribunal Supremo de Justicia para su admisión, ante la existencia de actividad procesal defectuosa y consiguiente argumentación de vulneración de derechos fundamentales, en el presente caso, no se advierte que el Ministerio Público recurrente identifique sobre qué aspectos, no se pronunció o carece de motivación y fundamentación el Auto de Vista, si bien cita como derecho vulnerado el debido proceso en dichos elementos, omite el hecho generador, la identificación precisa de en qué consistente la restricción o disminución del derecho al debido proceso y en explicar el resultado dañoso emergente del defecto; en consecuencia, resulta inadmisibles el primer motivo casacional.

El segundo motivo del recurso, denuncia que el auto de vista incurre en incongruencia omisiva respecto a su contestación, por cuanto únicamente se pronuncia sobre los puntos señalados por el recurrente, empero, no refiere nada sobre la contestación del Ministerio Público al recurso de apelación restringida, ni establece por qué no será aplicable la jurisprudencia señalada, por lo que al no pronunciarse sobre ninguno de los Autos Supremos y los aspectos denunciados por el Ministerio Público en su contestación a la apelación restringida, el auto de vista carece de debida fundamentación. Cita como precedentes contradictorios, los siguientes Autos Supremos:

1. N° 257/2015-RRC de 10 de abril, sobre la falta de motivación y fundamentación de las decisiones de alzada, como defecto absoluto previsto en el art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen. y contrariando el art. 124 del mismo Código.

2. N° 086/2013 de 26 de marzo, respecto a sobre la falta de motivación y fundamentación de las decisiones de alzada, conforme al art. 124 del Cód. Pdto. Pen.

3. N° 311/2015-RRC de 20 de mayo, sobre el hecho de que el traslado con el recurso de apelación restringida, no constituye un simple formalismo previsto en el art. 409 del Cód. Pdto. Pen., sino, en el ámbito de la igualdad de las partes, implica la otorgación de la posibilidad de oponerse fundadamente sobre la pretensión alegada y la omisión de la respuesta vulnera el derecho a la igualdad jurídica.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que el recurrente refiere a la incongruencia omisiva del auto de vista, al carecer de motivación y fundamentación sobre la contestación del Ministerio Público al recurso de apelación restringida del acusado, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; además, cumple con su deber procesal de invocar como precedente contradictorio en casación, citando y desglosando el contenido de los AA.SS. Nos. 257/2015-RRC de 10 de abril, 086/2013 de 26 de marzo y 311/2015-RRC de 20 de mayo, emitidos por el Tribunal Supremo de Justicia, desarrollando en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados, que refieren a hechos similares y aplicación de las normas con sentidos jurídicos diversos y específica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado; en consecuencia, resulta admisible el segundo motivo casacional con base en los precedentes contradictorios desglosados precedentemente.

El tercer motivo del recurso, denuncia que el Auto de Vista incurre en incongruencia aditiva respecto a los puntos de apelación restringida formulada por el acusado Iván Michel Torres, por cuanto dicho medio de impugnación, no expresa si la errónea interpretación sustantiva es errónea en la calificación de los hechos, o en la concreción del marco penal o en la determinación de la pena, conforme se tiene señalado en la S.C. N° 0727/2003, por lo que el acusado debió precisar en su recurso, en qué consiste la inobservancia y cómo debió ser aplicada la norma, conforme establece la jurisprudencia en la S.C. N° 0338/2006-R y el A.S. N° 535 de 29 de septiembre de 2006, situación que no acontece en el recurso de apelación restringida del acusado, citando como jurisprudencia también el A.S. N° 384 de 26 de septiembre de 2005, sobre la valoración de la prueba, de exclusiva facultad del juez o tribunal de sentencia. No cita precedente contradictorio alguno.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que el recurrente refiere a la incongruencia aditiva del Auto de Vista, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación no cita precedente contradictorio alguno.

Pese a ello, en cuanto a los criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, que permiten de manera excepcional la apertura de la competencia de este Tribunal Supremo de Justicia para su admisión, ante la existencia de actividad procesal defectuosa y consiguiente argumentación de vulneración de derechos fundamentales, en el presente caso, se advierte que el Ministerio Público recurrente, identifica la incongruencia aditiva respecto al recurso de apelación restringida del acusado y el pronunciamiento del Auto de Vista, citando como derecho vulnerado el debido proceso, con identificación precisa de en qué consistente la misma; en consecuencia, resulta admisible este tercer motivo casacional por flexibilidad.

Por lo anteriormente expuesto, se evidencia el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación de manera parcial; en consecuencia, resulta inadmisibles el primer motivo y admisibles el segundo y tercer motivo del recurso.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación formulado por la Fiscalía Especializada de Anticorrupción, Legitimación de Ganancias Ilícitas, Aduanero y Tributario del Departamento de Pando, cursante de fs. 491 a 495, respecto al segundo y tercer motivo del recurso; e INADMISIBLE el primer motivo casacional.

Asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**647**

**Empresa Nacional de Telecomunicaciones ENTEL SA c/ David Cabessa**  
**Difamación y Otros**  
**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 19 de agosto de 2020, cursante de fs. 640 a 643, la Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima (ENTEL SA), a través de su representante legal y Gerente General Eddy Luis Franco Nogales, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 31/2020 de 11 de marzo, de fs. 599 a 613, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por ENTEL SA contra David Cabessa, por la presunta comisión de los delitos de Difamación, Calumnia y Propalación de Ofensas, previstos y sancionados por los arts. 282, 283 y 285 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 10/2019 de 22 de abril (fs. 507 a 519), el Juzgado de Sentencia Octavo en lo Penal de la capital del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a David Cabessa, absuelto de la comisión de los delitos de Difamación, Calumnia y Propalación de Ofensas, previstos y sancionados por los arts. 282, 283 y 285 del Cód. Pen., porque no se probó la acusación y el hecho no constituye delito, sin costas.

b) Contra la mencionada Sentencia, el querellante (fs. 553 a 560), formula recurso de apelación restringida, resuelto por A.V. N° 31/2020 de 11 de marzo, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida, confirmando la Sentencia N° 10/2019.

c) Por diligencia de 12 de agosto de 2020 (fs. 616), fue notificado el recurrente, con el referido auto de vista; y, el 19 de agosto de 2020; interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En el caso de autos, se establece que el 12 de agosto de 2020, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 19 de agosto de 2020; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto a los demás requisitos de admisibilidad se tiene que:

Único motivo de casación, el recurrente sostiene que el Tribunal de alzada vulnera el debido proceso en sus sub-reglas de fundamentación, motivación, congruencia y pertinencia, citando como antecedentes de hecho generadores del recurso, la falta de control de logicidad y razonamientos a los que arriba la Sentencia a momento de la valoración de la prueba.

Con el objeto de respaldar su recurso, desarrolla los argumentos de su recurso de apelación restringida, donde denunció defectos de la Sentencia, establecidos en el art. 370.6) del Cód. Pdto. Pen., "Que la sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba". Al respecto manifiesta que, el Juez de mérito vulneró el art. 173 del adjetivo penal, por no haber realizado la compulsión de todas las pruebas literales, cita las pruebas a las que no se asignó ningún valor; defectos que fueron ratificados por el Tribunal de alzada al confirmar la Sentencia.

Respecto a la inexistente valoración de la prueba, desarrolla el A.S. N° 179/2017-RRC como precedente contradictorio.

Adicionalmente sostiene que el Juez de instancia fundaron su decisión basados en que ENTEL sería una institución pública, sin considerar que es una sociedad anónima sujeta a las disposiciones legales del Código de Comercio, resultando ser un hecho inexistente; por lo que, el argumento del acusado que sus observaciones tendrían un cierto fin de fiscalización, no son ciertas o

son inexistentes, aspecto que se encuentra establecido en el art. 370.6), como defecto de la Sentencia. Defecto confirmado por el Tribunal de alzada al confirmar la Resolución de mérito. Al respecto, cita y desarrolla los AA.SS. Nos. 179/2016-RRC de 8 de marzo, 86/2015-RRC de 6 de febrero y 70/2017-RRC de 24 de enero.

Considerando que el recurrente manifiesta inobservancia o violación de derechos y garantías previstos en la C.P.E., las Convenciones y Tratados Internacionales vigentes, que según el art. 169.3) del Cód. Pdto. Pen., constituye un defecto absoluto no susceptible de convalidación, corresponde verificar si cumple con las exigencias para su admisión por flexibilización.

Bajo esta premisa, se observa que cita los antecedentes de hecho que generaron el recurso, precisando los derechos vulnerados y las garantías restringidas, especificando en qué consiste la restricción o disminución de estos, además de explicar el resultado dañoso que emerge de estos defectos.

Se deja constancia que si bien el recurrente cita referentes contradictorios, los mismos se encuentran relacionados con los argumentos del recurso de apelación restringida; sin embargo, este incumplimiento no es trascendental, porque la admisión del presente recurso es por flexibilización.

En consideración a estos extremos, encontrándose cumplidos los requisitos de admisibilidad y permisibilidad referido a la denuncia de defectos absolutos no susceptibles de convalidación, se admite este único motivo de casación, excepcionalmente por flexibilización.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por la Empresa Nacional de Telecomunicaciones SA, de fs. 640 a 643, para el análisis de fondo del único motivo de casación. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 648

**Ministerio Público y Otros c/ Juan Carlos Vélez Terán**

**Feminicidio**

**Distrito: Chuquisaca**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 30 de septiembre y 13 de octubre de 2020, Félix Lora Velásquez y María Lourdes Lacunza Gutiérrez de Lora, de fs. 974 a 987 y el Representante del Ministerio Público, de fs. 1000 a 1001, interponen recurso de casación y adhesión, impugnando el Auto de Vista N° 249/2020 de 16 de septiembre, de fs. 947 a 971, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y los recurrentes contra Juan Carlos Vélez Terán por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis num. 1) del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 30/2019 de 11 de junio (fs. 601 vta.), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Juan Carlos Vélez Terán, autor de la comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis num. 1) del Cód. Pen., imponiendo la pena de treinta años de presidio sin derecho a indulto.

b) Contra la mencionada Sentencia, el imputado Juan Carlos Vélez Terán formuló recurso de apelación restringida (fs. 810 a 833 vta.), previo memorial de subsanación (fs. 927 y vta.), resueltos por A.V. N° 249/2020 de 16 de septiembre, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró improcedente el primer motivo y procedente el segundo; en consecuencia, anuló la Sentencia apelada y dispuso la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal.

c) Por diligencia de 23 de septiembre de 2020 (fs. 972), la parte recurrente fue notificada con el referido auto de vista; y, el 30 del mismo mes y año, interpusieron el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y que no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que el art. 115.II de la C.P.E., que garantiza los derechos al debido proceso y a la defensa; y, c) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto. Destacando además las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, que guardan conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

#### III.1. Del recurso de casación de Félix Lora Velásquez y María Lourdes Lacunza Gutiérrez de Lora.

En el caso de autos se advierte que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 23 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 30 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

1) La parte recurrente previa relación de antecedentes advierte la nulidad por defecto absoluto por vulneración del debido proceso en su vertiente de legalidad e igualdad, pues el segundo motivo del recurso de apelación restringida estuvo referida a la falta de fundamentación respecto a la prueba indiciaria, en ese sentido el Tribunal de alzada con el fundamento "...la sentencia haga explícito el razonamiento a través del cual, partiendo de los indicios, se ha llegado a la convicción sobre el acaecimiento del hecho punible y la participación en el mismo del acusado...", siendo ese razonamiento el único para declarar procedente el segundo motivo de alzada, sin percatarse que no es posible partir de la prueba indiciaria para llegar a una convicción positiva o negativa, ya que para ello se debe partir de la valoración individual de cada uno de los elementos de prueba traídos a juicio, que mediante la regla de la sana crítica permiten a los juzgadores teniendo en cuenta que en ninguna parte del sistema indiciario para llegar a su convicción, teniendo para ello el A.S. N° 248/2012-RRC de 10 de octubre, referente al deber de los jueces y Tribunales de emitir resoluciones debidamente fundamentadas y motivadas, cuestión que en caso de autos existe un fundamento errado y sin congruencia con la petición del recurso de apelación restringida, teniendo además el A.S. N° 14/2013-RRC de 6 de febrero, referido a la razón de la decisión respecto a los requisitos de validez de la Sentencia Penal y la pertinencia del control de legalidad y logicidad por parte del Tribunal de alzada, en el caso presente, el Auto de Vista impugnado sin contar con un fundamento legal de forma contraria a los arts. 173 y 360 del Cód. Pdto. Pen., determina que la Sentencia impugnada por el imputado deba cumplir con el requisito imprescriptible de fundamentar, pues los vocales sin percatarse que los indicios son los que corresponden a la etapa investigativa del proceso penal y no corresponden a la etapa de Sentencia donde se requiere certeza respecto a los elementos de prueba producidos en el juicio oral, procediendo dichas autoridades a realizar una exigencia más allá de los límites de la Ley y la jurisprudencia nacional favoreciendo al imputado en perjuicio evidente de la víctima e incurriendo en el defecto comprendido en el

art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., por infracción a los derechos y garantías constitucionales establecidos en los arts. 115 y 117 de la C.P.E., en las vertientes de derecho a la legalidad e igualdad.

Del motivo en análisis se evidencia que la parte recurrente cumple con las exigencias establecidas en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., en el entendido que identifica la situación o agravios que causa el Auto de Vista impugnado y que sería contrario a los AA.SS. Nos. 248/2012-RRC de 10 de octubre y 14/2013-RRC de 6 de febrero, por su manifiesta contrariedad con los arts. 173 y 360 del Cód. Pdto. Pen. y que el Tribunal de alzada saliendo del marco de su control de legalidad emite un fallo afectando la razón del juicio oral en sentido de declarar procedente el segundo motivo de apelación y ordenar el juicio de reenvío, en afectación a la víctima, por lo que el motivo en análisis deviene en admisible.

2) La parte recurrente denuncia afectación al debido proceso en su vertiente de congruencia interna, teniendo en cuenta que el motivo de apelación estuvo relacionado con la falta de fundamentación de la prueba indiciaria, por lo que el Tribunal de alzada debió circunscribir su decisión a los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., además que del análisis efectuado por los vocales incidieron que los Autos Supremos invocados por el apelante no contenían doctrina legal aplicable al caso del art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., por lo que posteriormente no pudieron haber fundamentado su fallo con otras resoluciones que ni siquiera hacen referencia a la supuesta obligación de los juzgadores a realizar una fundamentación respecto a indicios, fallo recurrido en el que se circunscribe a una resolución incongruente por infracción a la lógica interna, ya que el propio Tribunal advierte no ingresar a examinar la correcta o incorrecta valoración de la prueba, sin establecer la existencia de defecto por una supuesta incorrecta valoración de la prueba, usando el fundamento contradictorio para disponer una reposición del juicio. Por lo que el Tribunal de apelación debió evidenciar la supuesta falta de fundamentación del motivo de apelación y no ingresar a analizar o revisar "ex officio" y en forma ultra petita si existía o no insuficiente fundamentación.

Invocando al efecto el A.S. N° 396/2014-RRC de 18 de agosto referido a la congruencia que deben tener los fallos, entre la acusación y los fallos, cuestión que en el caso presente no guarda relación con las disposiciones doctrinales, emanadas en el precedente contradictorio y que el Tribunal de alzada afecta los arts. 124 del Cód. Pdto. Pen., 115 y 117 de la C.P.E., por infracción al debido proceso en su vertiente de congruencia interna.

Teniendo para ello que el Tribunal de alzada al afirmar que el apelante no refirió al num. 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., como motivo de la apelación y que consecuentemente no ingresaría a revisar la fundamentación probatoria, finalmente incumpliendo con su propia determinación ingresa a revisar la fundamentación probatoria, disponiendo posteriormente a la reposición del juicio oral porque el defecto observado está referido a la valoración de la prueba, incurriendo por lo mismo en una flagrante congruencia interna de la resolución, además de haber hecho notar tal aspecto mediante el memorial de contestación al recurso de apelación restringida que no tuvo mérito dejando sin respuesta efectiva a los fundamentos expuestos y que detenta en infracción a los derechos y garantías constitucionales vertidos con anterioridad.

De lo expuesto con anterioridad por una parte si bien la parte recurrente invoca el A.S. N° 396/2014-RRC de 18 de agosto, debe quedar constancia que no contiene doctrina legal aplicable a efectos de contrastar con el Auto de Vista impugnado, ya que el fallo invocado resolvió un recurso de casación en infundado, por lo que no se da cumplimiento a los requisitos exigidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.

Sin embargo, se evidencia que la parte recurrente advierte la afectación de sus derechos constitucionales, en tal sentido, habiendo expresado el hecho generador del defecto consistente en que el Auto de Vista debió circunscribir su decisión a los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., fallo recurrido en el que se circunscribe a una resolución incongruente por infracción a la lógica interna, ya que el propio Tribunal advierte no ingresar a examinar la correcta o incorrecta valoración de la prueba, sin establecer la existencia de defecto por una supuesta incorrecta valoración de la prueba, usando el fundamento contradictorio para disponer una reposición del juicio. Por lo que el Tribunal de apelación debió evidenciar la supuesta falta de fundamentación del motivo de apelación y no ingresar a analizar o revisar "ex officio" y en forma ultra petita si existía o no insuficiente fundamentación, además de precisar la parte recurrente la disminución de su derecho al debido proceso en su vertiente de congruencia interna "ex officio" y en forma ultra petita; además, de explicar el resultado dañoso emergente en el entendido que a pesar de haber hecho notar la falencia recurrida mediante memorial de contestación no fue tomada en cuenta ni respondida habiendo anulado la Sentencia y ordenado el juicio de reposición, aspectos que abren la competencia de este Tribunal a efectos de verificar la problemática expuesta de forma extraordinaria conforme a los presupuestos de flexibilización, explicados en el acápite anterior del presente fallo, deviniendo el motivo en admisible.

3) La parte recurrente indica afectación al debido proceso en su vertiente de congruencia externa, pues la parte apelante recurrió en apelación reclamando la falta de fundamentación en relación a la prueba indiciaria, fundando su pretensión en los arts. 169 num. 3), 370 num. 5) y 407 del Cód. Pdto. Pen.; empero, el Tribunal de alzada advierte que la Sentencia se encontraba fundamentada, así como la argumentación de la apelación restringida, aspectos que contravienen el art. 398 del Cód. Pdto. Pen., por lo que los vocales debieron negar la pretensión específica de falta de fundamentación y no ingresar a revisar ni analizar "ex officio" y de forma ultra petita si existía o no insuficiente fundamentación, nótese que aún en el memorial de subsanación la parte apelante no hizo referencia a un cambio de la pretensión subsistente en falta de fundamentación.

Por lo que invoca el A.S. N° 250/2012 de 17 de septiembre, referido al vicio de la resolución por incongruencia, exceso o ultra petita, que tiene relación con el objeto de la denuncia, toda vez que lo expuesto por el Tribunal de alzada afecta el debido proceso en la vertiente de congruencia externa o extra petita, teniendo además como normas afectadas los arts. 124 del Cód. Pdto. Pen., 115 y 117 de la C.P.E.

En relación al motivo de casación se evidencia el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., toda vez, que la parte recurrente identifica la situación que hubiera generado el Tribunal de alzada con relación a la fundamentación sobre la prueba indiciaria y que ello no merecía obtener mérito para anular la Sentencia, expresándose el Tribunal de apelación de manera ultra petita conforme al precedente invocado y que esta resultaría contraria al Auto de Vista impugnado, por lo que el motivo en análisis deviene en admisible.

### III.2. De la Adhesión del representante del Ministerio Público.

Sobre la adhesión al recurso de casación, presentada por el representante del Ministerio Público; se tiene que la parte adherente no tomó en cuenta que conforme al trámite previsto por el Título V del Cód. Pdto. Pen., en casación no se halla prevista la figura de la adhesión señalada por la norma adjetiva penal en sus arts. 395, 405 y 409, que rige únicamente en una apelación incidental y restringida, y así lo estableció este Tribunal a través del A.S. N° 207/2012 de 9 de agosto, que señaló: “De los preceptos anotados, se desprende que el recurso de casación no contempla la adhesión como parte de su procedimiento, pues no existe un periodo de emplazamiento, periodo legal establecido para las adhesiones contempladas en la normativa procesal penal, como es el caso de la apelación incidental (tres días) y la apelación restringida (diez días)”, por lo que el memorial de adhesión no puede ser objeto de análisis de fondo, deviniendo en inadmisibile.

### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el memorial de Adhesión al recurso de casación por parte del Ministerio Público, de fs. fs. 1000 a 1001; y, ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Félix Lora Velásquez y María Lourdes Lacunza Gutiérrez de Lora, de fs. 974 a 987. Asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 649

**Ministerio Público y Otros c/ Sergei Alfredo Bellot Saenz y Otro  
Incumplimiento de Contratos  
Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 14 de septiembre del año en curso, cursante de fs. 1160 a 1167, Sergei Alfredo Bellot Saenz interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 063/2020 de 26 de agosto del presente año, de fs. 1148 a 1158, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Agencia Estatal de la Vivienda contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Incumplimiento de Contratos previsto y sancionado por el art. 222 segunda parte del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) De la revisión de los antecedentes procesales, se establece lo siguiente:

Por Sentencia N° 28/2018 de 3 de diciembre de 2018 (fs. 1071 a 1079 vta.), el Tribunal de Sentencia Anticorrupción Primero del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Sergei Alfredo Bellot Saenz y Víctor Hugo Cruces Castro, autores de la comisión del delito de Incumplimiento de Contratos previsto y sancionado por el art. 222 segunda parte del Código Penal (Cód. Pen.), imponiendo la pena de dos años de reclusión para cada uno, más el pago de costas, daños y perjuicios, a calificarse en ejecución de sentencia.

b) Contra la referida Sentencia, los imputados a Sergei Alfredo Bellot Saenz y Víctor Hugo Cruces Castro, formularon recurso de apelación restringida (fs. 1092 a 1104), resuelto por A.V. N° 063/2020 de 26 de agosto del presente año (fs. 1148 a 1158), emitido por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró la procedencia por el cual anula en parte la Sentencia N° 28/2018 de 3 de diciembre, en cuanto se refiere a la participación de Víctor Hugo Cruces Castro.

c) Por diligencia de 10 de julio del año en curso (fs. 391), fue notificado el recurrente con el referido Auto de Vista; y el 14 de septiembre del presente año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

En el caso de autos, se advierte que el recurrente fue notificado el 7 de septiembre del presente año, con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 14 de septiembre del año en curso; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En cuanto al primer motivo, el recurrente señala violación al debido proceso en su vertiente legalidad, asimismo denuncia errónea aplicación de la ley sustantiva, lo que constituye un defecto de sentencia, en base a lo dispuesto en el art. 370.1 del Cód. Pdto. Pen., señalando que el recurrente sería un particular en representación de la Sociedad Accidental ColCO Los Andes y que suscribió un contrato para la construcción de viviendas, dirigidas a beneficiarios de un programa de vivienda, e indica que el Estado no lo contrato, por lo que el Auto de Vista impugnado no absuelve su cuestionante de que si el contrato firmado sería un contrato administrativo y no civil, y que no solo se debería revisar el contrato, sino más bien sus diversos componentes del contrato; asimismo alega que el art. 222 del Cód. Pen. se refiere al incumplimiento de un contrato con el estado o con alguna de las entidades, además señala que de acuerdo al art. 221 del Cód. Pen., nunca habría sido notificado por haber incumplido con el COVI, que sería el estado o alguna entidad relacionada por lo que afecta su derecho a la congruencia; asimismo señala contradicción del auto de Vista a la doctrina legal aplicable, por haberse aplicado la norma de alcance distinto, porque al interponer el recurso de apelación restringida mencionaron la doctrina legal aplicable emitida por el Tribunal Supremo de Justicia, el cual establece los fines de adecuación de la conducta al delito, citando como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 236 de 7 de marzo; 221 de 7 de junio de 2006, 67 de 27 de enero de 2006.

Analizados los argumentos traídos en casación, se evidencia que el recurrente no señaló en forma clara la supuesta contradicción incurrida por el Tribunal de alzada con los precedentes invocados, incumpliendo los requisitos de admisibilidad previstos en los arts.

416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.; asimismo denunció contradicción del auto de vista a la doctrina legal aplicable, pero no identificó en términos claros y precisos la contradicción con los precedentes citados, más aun corresponde al recurrente explicar, por qué considera que el Auto de Vista recurrido contradujo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos este Tribunal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción; no obstante de ello, se advierte de la comprensión de su planteamiento que concurren los presupuestos de la flexibilización, al establecer el recurrente con claridad los hechos generadores del recurso traducidos en la errónea aplicación de la ley sustantiva, identificando plenamente el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de Vista que habría originado la restricción de su derecho al debido proceso en su vertiente legalidad; precisando asimismo, la vulneración de sus derechos constitucionales; explicando en qué consistió las omisiones y deficiencias en que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente del defecto; resultando en consecuencia admisible vía flexibilización el análisis de fondo de la problemática planteada, en forma extraordinaria.

Con relación al segundo motivo; denuncia insuficiente fundamentación del Auto de Vista, señalando que el Tribunal de Sentencia habría evitado pronunciarse con relación a los planteamientos presentados por el recurrente, porque no habrían hecho mención sobre los elementos de prueba que justificaron su condena y menos señalaron el valor de los mismos; el recurrente indica que existen medios de prueba que lo eximen de responsabilidad, como el mismo contrato que generó el proceso, donde se advierte que no existe relación entre el recurrente y el Estado, además cita a la S.C. N° 0207/2004-R, la misma no puede ser considerada como precedente contradictorio; asimismo señala la contradicción del Auto de Vista a la doctrina legal aplicable, por haberse aplicado la norma de un alcance distinto, indicando el Tribunal de alzada no habría cumplido con las exigencias en el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., porque no tiene o consta la mención de pruebas de cargo y peor de descargo que hubieran motivado la necesidad de condenar al recurrente, por lo que vulneraría el derecho al debido proceso en su vertiente fundamentación de acuerdo al art. 115 parágrafo II de la C.P.E., por la inobservancia del art. 124 del Cód. Pdto. Pen., lo cual constituiría un defecto absoluto según lo previsto por el art. 169.3 del Cód. Pdto. Pen., asimismo cita como precedente contradictorio el A.S. N° 724 de 26 de noviembre de 2004.

Del presente motivo no expresa en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente contradictorio citado, para que la Sala pueda efectuar la labor de contraste, además no especifica cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Más cuando resulta inviable la admisión del motivo vía flexibilización que si al haber denunciado insuficiente fundamentación del Auto de Vista impugnado, pero no expresa ni detalla con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho y menos explica el resultado dañoso emergente del defecto, al no haberse dado cumplimiento a los requisitos establecidos en el acápite II párrafo quinto de la presente resolución, por lo que deviene en inadmisibles.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Sergei Alfredo Bellot Alfredo, de fs. 1160 a 1167 vta., únicamente para el análisis de su primer motivo; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**650****Ministerio Público y Otros c/ Omar Adriazola Bustamante y Otro****Asesinato****Distrito: Cochabamba****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 6 de octubre de 2020, cursante de fs. 968 a 974, Alejandra Doriana Saavedra Barrozo, interpone excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Gloria Bustamante de Adriazola y Omar Fernando Adriazola Cruz contra Omar Adriazola Bustamante y la ahora excepcionista, por la presunta comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ARGUMENTOS DE LA EXCEPCIÓN PLANTEADA**

Citando la Sentencia Constitucional Plurinacional (S.C.P.) N° 1061/2015-S2 de 26 de octubre, que reconduce la línea jurisprudencial trazada en la Sentencia Constitucional (S.C.) N° 1716/2010-R de 27 de octubre, a los entendimientos asumidos en la S.C. N° 0245/2006-R de 15 de marzo, que establecen que no sólo las autoridades jurisdiccionales que emitieron la sentencia son los únicos competentes para conocer los incidentes de extinción de la acción por duración máxima del proceso y por prescripción, la imputada refiere que realizado el cómputo correcto e inequívoco del tiempo transcurrido desde el inicio de la causa hasta la fecha, ha superado y vencido superabundantemente el plazo establecido por la Ley para la duración máxima del proceso y que la dilación no es atribuible a la excepcionista y menos al Tribunal de casación, sino al Ministerio Público, conforme al art. 308.4 con relación a los arts. 27.10 y 133 de la Ley N° 1970.

Como jurisprudencia constitucional y doctrina legal aplicable, cita y transcribe las partes pertinentes de la S.C. N° 0104/2013-R de 2 de enero, S.C. N° 0101/2004-R de 14 de septiembre, Auto Constitucional N° 0079/2004-ECA de 29 de septiembre, S.C. N° 0018/2006-R de 9 de enero y el A.S. N° 0112/2013-RA de 22 de abril.

En cuanto a los datos del proceso, detalla las actuaciones por etapa procesal. De la etapa preparatoria, identifica y detalla actuaciones del primer, segundo, tercer y cuarto cuerpo del expediente, considerando la fecha de inicio, 14 de mayo de 2015, con el Informe de Intervención Policial Preventiva Acción Directa (f. 1) y la Imputación Formal de 23 de mayo de 2015 (fs. 216 a 221), indicando que la etapa cautelar debía concluir en 6 meses, el 14 de noviembre de 2015; sin embargo, el Ministerio Público, remite la Acusación Formal (fs. 638) el 3 de diciembre de 2015, con demora de 10 días calendario y que no generó acto dilatorio alguno, no presentó incidentes maliciosos, ni incurrió en conducta obstaculizadora encaminada a lograr retardación de justicia y suspensión de actos procesales. De la etapa de juicio oral, refiere que inició el 22 de febrero de 2016 y concluyó el 17 de marzo de 2016, con la parte dispositiva de la Sentencia N° 09/2016, empero, que el tribunal demoró 63 días en redactar la integridad de la Sentencia, que el 19 de mayo de 2016 se notificó a las partes y el 8 de junio de 2016 formuló recurso de apelación restringida, remitiendo obrados a la Sala Penal de Turno el 27 de junio de 2016. En apelación, indica que la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, pronunció el A.V. N° 007/2018 de 2 de abril y estuvo en conocimiento del proceso 1 año, 10 meses y 14 días, pese a que en 4 oportunidades solicitó celeridad y priorización en la resolución de su recurso de apelación. Notificada con dicho auto de vista, formuló recurso de casación y el Tribunal Supremo de Justicia pronunció el A.S. N° 121/2019-RRC de 7 de marzo, dejando sin efecto el A.V. N° 007/2018 y demoró 11 meses y 5 días para emitir dicho fallo. En cumplimiento a dicho Auto Supremo, la Sala Penal Segunda pronuncia nuevo Auto de Vista confirmando la Sentencia, situación que obligó a la interposición de un nuevo recurso de casación.

De todo ello, la imputada concluye que el expediente estuvo bajo tuición del Juez de Instrucción en lo Penal, por 7 meses; en el Tribunal de Sentencia, desde la Acusación hasta la interposición de la apelación restringida, 5 meses y 16 días; en la Sala Penal Segunda hasta el pronunciamiento del A.V. N° 007/2018 hasta el pronunciamiento del nuevo Auto de Vista, 4 años; y, que durante todo este tiempo no presentó incidente malicioso o infundado con el fin de dilatar el proceso y, en consecuencia, la demora en la administración de justicia no es atribuible a su persona.

Finalmente, concluye que el cómputo cabal del plazo legal de 3 años de duración máxima del proceso es el siguiente: a) Desde el inicio del proceso hasta la fecha, en un cómputo de plazo corrido, han transcurrido 5 años, 3 meses y 18 días; y, b) Si se descuenta el tiempo correspondiente a vacaciones judiciales, han transcurrido 3 años y 1 mes. En conclusión, desde el inicio del proceso hasta la interposición de la excepción, han transcurrido 3 años y 1 mes.

Al efecto, adjunta en calidad de prueba documental, copias legalizadas de todos los antecedentes (5 cuerpos, fs. 963).

## II. ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE LA EXCEPCIÓN PLANTEADA

La imputada ahora excepcionista, Alejandra Doriana Saavedra Barrozo, concluye que el cómputo cabal del plazo legal de tres años de duración máxima del proceso es el siguiente: a) Desde el inicio del proceso hasta la fecha, en un cómputo de plazo corrido, han transcurrido 5 años, 3 meses y 18 días; y, b) Si se descuenta el tiempo correspondiente a vacaciones judiciales, han transcurrido 3 años y 1 mes; por lo que desde el inicio del proceso hasta la interposición de la excepción, han transcurrido 3 años y 1 mes; en cuyo mérito, resulta menester hacer referencia al marco normativo aplicable, para finalmente efectuar el análisis de la problemática planteada.

El proceso penal se trata de un instrumento racional encaminado a determinar la posible responsabilidad penal de una persona, cuya conducta habría vulnerado uno o varios bienes tutelados por la Ley; en tal sentido, la acción penal propiamente dicha, conforme lo determinado por el art. 14 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), es inherente a la investigación del hecho, su juzgamiento y la imposición de una pena o medida de seguridad, como emergencia de la comisión de un delito; sobre la acción penal pública pesa el principio de obligatoriedad inmerso en el último párrafo del art. 16 de la misma norma procesal, por el cual su ejercicio no es pasible a ser suspendido, interrumpido ni cesado, salvo en los casos expresamente previstos por la Ley.

La Ley N° 1970, en su Segunda Parte, Libro Primero, Título Primero, regula las reglas de procedimiento común para el ejercicio de la acción penal pública, desde la interposición de una denuncia o comunicación de inicio de investigaciones hasta la conclusión de la etapa preparatoria, anterior a la celebración del juicio oral. Dichas estipulaciones reflejan el contenido de la acción como también de la excepción según su enfoque procesal determinante para la primera de las condiciones requeridas para su promoción y prosecución y, para la segunda, de los supuestos que dan lugar al derecho de excepción en cuanto al cese o interrupción de la persecución penal.

Como en su más amplio sentido jurídico la excepción conlleva el derecho de reaccionar frente al ejercicio de la acción procesal, se le ha asimilado en doctrina a un medio de defensa contra la constitución o continuación de la relación procesal, es decir el ejercicio y prosecución de la acción penal, ya sea retardándola o impidiéndola definitivamente. Según el art. 308 del Cód. Pdto. Pen., se identifican seis tipos de excepciones, las cuales conforme el texto de la norma son catalogadas como de previo y especial pronunciamiento, lo que significa que se tratan de cuestiones separadas e independientes del objeto principal del proceso, correspondiendo una decisión separada y anticipada respecto del tema esencial del trámite penal, ya sea que se resuelva interlocutoriamente o en sentencia.

Conforme al art. 1 del Cód. Pdto. Pen., un procesamiento penal no circunscrito a las Leyes del Estado, donde se halla la propia Constitución Política, es prohibido de modo taxativo; esta medida a más de reflejar el principio de reserva de Ley en materia penal, conduce a determinar que las regulaciones sobre derecho penal y derecho procesal penal, únicamente pueden provenir del ejercicio de funciones de la Asamblea Legislativa Plurinacional, de tal cuenta el legislador penal bien puede crear, modificar y suprimir figuras criminales; así como establecer modalidades punitivas y sus procedimientos con arreglo a la apreciación, análisis y ponderación que efectúe sobre los fenómenos de la vida social.

La regulación de la actividad procesal penal en Bolivia, a partir de la promulgación de la Ley N° 1970, atravesó dos importantes modificaciones, ambas de manera coincidente, con el fin de optimizar el sistema judicial penal, así como establecer medidas tendientes a la reducción de espacios que generen retardación o mora judicial; en tal sentido, la Ley N° 586, introdujo variaciones a la redacción del art. 314 del Cód. Pdto. Pen., bajo el siguiente texto

“Art. 314. (Trámites).

Las excepciones se tramitarán por la vía incidental por una sola vez, ofreciendo prueba idónea y pertinente, las cuales podrán plantearse por escrito ante la o el Juez de Instrucción en lo Penal dentro del plazo de diez (10) días computables a partir de la notificación judicial con el inicio de la investigación preliminar, sin interrumpir actuaciones investigativas.

La o el Juez de Instrucción en lo Penal en el plazo de veinticuatro (24) horas, correrá en traslado a la víctima y a las otras partes, quienes podrán responder de forma escrita en el plazo de tres (3) días; con respuesta de la víctima o de las otras partes, la o el Juez señalará audiencia para su resolución en el plazo fatal de tres (3) días, previa notificación; la inasistencia de las partes no será causal de suspensión de audiencia salvo impedimento físico debidamente acreditado con prueba idónea. Sin respuesta de la víctima o de las otras partes y vencido el plazo, la o el Juez o Tribunal resolverá de forma fundamentada en el plazo fatal de dos (2) días, sin necesidad de convocar a audiencia, así como las excepciones de puro derecho.

Excepcionalmente, durante la etapa preparatoria y juicio oral, la o el imputado podrá plantear la excepción por extinción de la acción penal, ofreciendo prueba idónea y pertinente, conforme lo establecido en el num. 4 del art. 308 del presente Código.

Excepcionalmente, cuando concurren defectos absolutos que agraven derechos y garantías constitucionales que provoquen indefensión, durante la etapa preparatoria las partes podrán plantear incidentes con fines correctivos procesales, ofreciendo prueba idónea y pertinente.”

Más adelante con la promulgación de la Ley N° 1173, el mismo artículo fue modificado con la siguiente redacción:

Art. 314. (Trámites).

Durante la etapa preparatoria las excepciones e incidentes se tramitarán por la vía incidental por una sola vez, ofreciendo prueba idónea y pertinente.

Las excepciones podrán plantearse desde el inicio de la investigación penal hasta diez (10) días siguientes de la notificación judicial con la imputación formal.

Los incidentes deberán plantearse dentro del plazo de diez (10) días de notificado o conocido el acto que vulnere un derecho o garantía jurisdiccional.

El planteamiento de las excepciones e incidentes no implica la suspensión de los actos investigativos o procesales.

La jueza o el juez de Instrucción en lo Penal dentro del plazo de veinticuatro (24) horas, señalará audiencia y notificará a las partes con la prueba idónea y pertinente. La audiencia se llevará a cabo dentro del plazo de tres (3) días, en la cual se considerará el planteamiento de las excepciones e incidentes y respuestas de las partes.

Cuando la parte procesal que planteó las excepciones e incidentes no asista injustificadamente a la audiencia señalada, se rechazará su planteamiento y en su caso, se aplicará el principio de convalidación del acto u omisión cuestionada. Cuando la otra parte no asista a la audiencia, no será causal de suspensión, salvo impedimento físico acreditado mediante prueba idónea.

Excepcionalmente, durante la etapa preparatoria y juicio oral, el imputado podrá plantear la excepción por extinción de la acción penal, ofreciendo prueba idónea y pertinente, la cual será notificada a las partes conforme establece el num. 4 del Art. 308 del presente Código.”

Conforme la historia legislativa que rige materia de excepciones en materia procesal penal, es decir, la regulación sobre forma, alcances, oportunidad de interposición y procedencia, no han sufrido importantes variaciones desde la promulgación de la Ley N° 1970. Es así que, en cuanto a la oportunidad procesal para su interposición, son reconocidas todos aquellos momentos anteriores a la emisión de una Sentencia, que no es otra cosa que la materialización (positiva o negativa) de la acción penal e incluso la solución final del objeto del proceso.

Si bien es cierto que tales excepciones pueden ser planteadas y resueltas durante la etapa preparatoria e incluso en etapas preliminares del juicio oral, no es menos evidente que la norma procesal no reconoce un tiempo posterior a esas fases en las que la autoridad jurisdiccional pueda habilitar un procedimiento transversal al tema principal, así se concluye de la lectura del art. 314, así como de los arts. 301, 326 parágrafo I, y del art. 327, todos del Cód. Pdto. Pen.

El texto del art. 314, en el orden de las modificaciones promovidas a partir de la Ley N° 586, esclarece la nominación específica de las modalidades y género de excepciones oponibles, así como conceptualiza que las cuestiones incidentales, únicamente son atinentes a temas procesales, siempre y cuando afecten derechos y garantías constitucionales; es decir, si bien una excepción es tramitada en la vía incidental, ello no significa que su oportunidad temporal de oposición sea determinada al albedrío de las partes y fuera del marco de tiempos establecidos en la Ley.

En consecuencia, a efectos de considerar el incidente de excepción de extinción penal por duración máxima del proceso, pues dicho contexto debió efectivizarse hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 1173 que data de 4 de noviembre de 2019; por lo tanto, al promover dicha excepción, Alejandra Doriana Saavedra Barroso, no activa un mecanismo procesal en tiempo oportuno, habida cuenta que, por disposición expresa de los arts. 308 y 314 de la Ley adjetiva penal, el tiempo límite para tal ejercicio no debe superar la etapa de juicio, situación que en el presente caso ha sido sobreabundantemente rebasada.

Por todo lo expuesto, la pretensión expuesta no se encuentra bajo los alcances de la normativa antes enunciada; por lo cual, en consideración de los principios de legalidad y seguridad jurídica, no le corresponde a esta Sala Penal la consideración, trámite, ni resolución de la nominada excepción; toda vez que, conforme ya se expuso carece de competencia para resolver y dilucidar aspectos fuera de los límites señalados en la Ley.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme a la previsión contenida en los arts. 123 tercer párrafo y 124 del Cód. Pdto. Pen., RECHAZA la Excepción de Extinción de la Acción Penal por Duración Máxima del Proceso, formulada por la imputada Alejandra Doriana Saavedra Barroso.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 7 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala.



# 651

**Ministerio Público y Otro c/ Limberg Jhonny Castillo Quispe  
Feminicidio  
Distrito: Cochabamba**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 25 de septiembre de 2020, cursante a fs. 288 a 291 vta., Limberg Jhonny Castillo Quispe, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 29 de noviembre de 2019, de fs. 274 a fs.281 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes procesales, se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia de 29 de noviembre de 201 (fs. 77 a fs. 100), el Tribunal Sexto de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Limberg Jhonny Castillo Quispe, autor y culpable, por la comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis. del Cód. Pen., imponiendo la pena de treinta años de presidio sin derecho a indulto.

b) Contra la referida Sentencia, el ahora recurrente Limberg Jhonny Castillo Quispe formuló recurso de apelación restringida (fs. 230 a fs. 238 vta.), que fue resuelto por Auto de Vista de 29 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso de apelación y confirma la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 18 de septiembre de 2020 (fs. 282), fue notificado el acusado con el referido Auto de Vista; y el 25 de septiembre de 2020, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

De la revisión de antecedentes, se tiene que el presente recurso de casación fue presentado dentro del plazo de los cinco días hábiles; habida cuenta que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado, el 18 de septiembre, presentando su recurso el 25 de septiembre del mismo año; cumpliendo con lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. relativo al plazo, correspondiendo, por lo tanto, verificar el cumplimiento de los demás requisitos.

Se tiene como primer motivo casacional la queja expresada por el imputado señalando que, el Tribunal de alzada al no pronunciarse expresa y separadamente sobre todos y cada uno de los puntos de la apelación restringida, habría incurrido en contravención al principio de legalidad y del derecho al debido proceso constituyendo sus actos y resoluciones en errores absolutos, incurriendo en un vicio de incongruencia omisiva (*citra petita* o *ex silentio*). Invocando como precedente contradictorio el A.S. N° 152 de 2 de febrero de 2007, que establecería la contradicción con el auto de vista impugnado señalando; "...por otro lado, los puntos de vista impugnados deben clasificarse jerarquizarse, resumiendo y describiendo cada uno de ellos; actividad que servirá para expresar los fundamentos de su resolución.

El Auto de vista que resuelva los puntos cuestionados debe fundamentar cada uno de ellos, esta actividad de puro derecho debe expresar la interpretación y ampliación de la norma o normas aplicadas a cada aspecto impugnado, con lo que el actuar del juzgador se ciñe al principio de legalidad."

Asimismo, invoca para su contrastación el A.S. N° 411 de 20 de octubre de 2006, que señalaría como doctrina la falta de pronunciación sobre todos los motivos en los que se fundaron el recurso de apelación restringida. Estableciendo la contradicción y la situación fáctica procesal similar. Cumpliendo así con los presupuestos señalados por parte de los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que el presente motivo deviene en admisible.

En cuanto al segundo motivo de casación denunciado por parte del acusado se por cuanto se establecería falta de fundamentación y valoración defectuosa de la prueba en relación al contenido del art 370 num. 6), invocando como precedente contradictorio el A.S.

N° 111 de 31 de enero de 2007. Al respecto, analizado el motivo traído en casación, se evidencia que el recurrente realiza una serie de argumentaciones dirigidas contra la Sentencia, tratando de retrotraer etapas, sin tomar en cuenta que el Tribunal de alzada ya resolvió los agravios denunciados por el recurrente y cuya actuación en todo caso debió ser impugnada conforme las previsiones del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., en consideración que son los Autos de Vista y no las Sentencias las resoluciones judiciales recurribles a través de la casación conforme las reglas de impugnabilidad objetiva; lo que a su vez genera el incumplimiento del requisito previsto en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., en sentido que no identifican con precisión la supuesta contradicción incurrida por el Tribunal de apelación, con los precedentes invocados, deviniendo este motivo en inadmisibles.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Limberg Jhonny Castillo Quispe, de fs. 288 a 291 vta., únicamente para el análisis de fondo del primer motivo. En cumplimiento del segundo párrafo del citado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala

**652****Gloria Rosario Liendo Cortez y Otros c/ Teresa María Rescala Nemtala y Otros****Despojo****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 8 de enero de 2019, Gloria Liendo, en representación de Nataly Camacho Liendo, interpuso recurso de casación contra el Auto de Vista N° 113/2016 de 29 de noviembre y el Auto complementario de 3 de mayo de 2017, pronunciados por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso seguido por Gloria Rosario Liendo Cortez, Nataniel Ivar Eguez Terrazas, Guido Alberto Iriarte Quezada contra Julio Heriberto Cuevas Lizárraga, Gustavo Ramón Mendoza Ríos, Cristian Ricardo Trigoso Agudo y Teresa María Rescala Nemtala por el delito de Despojo previsto y sancionado en el art. 351 del Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 11/2015 de 30 de septiembre, el Juzgado de Sentencia Segundo de La Paz en el Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró la absolución de Teresa María Rescala Nemtala, Cristian Ricardo Trigoso Agudo al considerarse que la prueba producida no fue suficiente para generar convicción sobre responsabilidad penal; asimismo, el propio Fallo condenó a Julio Heriberto Cuevas Lizárraga y Gustavo Ramón Mendoza Ríos a cumplir la pena de privación de libertad de un año por la comisión del delito de Despojo (art. 351 del Cód. Pen.).

b) Contra la citada Sentencia, Gustavo Mendoza Ríos y Heriberto Cuevas Lizárraga –en un mismo acto- formularon recurso de apelación restringida, resuelto a través de A.V. N° 113/2016 de 29 de noviembre, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, considerando la procedencia de los argumentos contenidos en esa acción, anuló parcialmente la Sentencia N° 11/2015, ordenando la reposición del juicio con relación específica a los acusados Gustavo Mendoza Ríos y Heriberto Cuevas Lizárraga.

Más adelante Gloria Liendo solicitó explicación, complementación y enmienda, motivando la emisión del Auto 3 de mayo de 2017 que declaró sin lugar a lo pretendido.

#### II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.- La recurrente manifiesta que el Auto de 3 de mayo de 2017, viola la garantía jurisdiccional contenida en el art. 115 Constitucional, así como transgrede lo dispuesto en el art. 125 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), toda vez que considerando existió “confusión al mencionar que la acusación particular interpone recurso de apelación restringida” (sic), activó la herramienta de explicación, complementación y enmienda, empero -explica- “no se ha dado curso al mismo, porque han sido los acusados Gustavo Mendoza Ríos y Heriberto Cuevas Lizárraga, quienes interpusieron dicho recurso” (sic).

2.- Señala que el Auto de Vista impugnado, a más de violar garantías jurisdiccionales tuteladas constitucionalmente, conculcó los arts. 333, 307 y 370 num. 4) del Cód. Pdto. Pen., pues habiendo basado su decisión de nulidad de la Sentencia en esa norma, los antecedentes del caso dan cuenta que en audiencia de 25 de octubre de 2013, se efectuó el ofrecimiento y producción de prueba de cargo, habiéndose determinado de forma expresa “que para su incorporación y judicialización por secretaría se de lectura” (sic), no siendo en consecuencia –como sostuvo el Tribunal de alzada- causal de nulidad que en el Acta de juicio oral no conste la lectura de las pruebas literales incorporadas al juicio, ello en el orden del art. 333 de la Ley adjetiva penal. En igual sentido, la recurrente considera que el art. 371 num. 3) de la misma norma fue interpretado erróneamente, pues regula cuestiones sobre anticipo de prueba; así como, la norma aplicada [art. 370 num. 4) del Cód. Pdto. Pen.] fue erróneamente aplicada dado que “en ningún momento [la sentencia] ha basado su decisión en prueba documental no incorporada legalmente o incorporada por su lectura en violación de norma legal alguna” (sic).

3.- Manifiesta que el Auto de 3 de mayo de 2017, infringió el art. 125 del Cód. Pdto. Pen., pues habiendo solicitado aclaración y complementación respecto a la “contradicción al determinar que la apelación restringida es admisible, en su primer párrafo, empero establecer improcedentes las cuestiones planteadas” (sic) no haber procedido a la corrección violó el debido proceso, la seguridad jurídica y la garantía de tutela judicial efectiva; así como, “emergente de esta violación el A.V. N° 113/2016 incurre en aplicación indebida del art. 370 num. 2) del Cód. Pdto. Pen.. toda vez que en la aclaración y complementación solicitada, por un lado se ha individualizado a los imputados que interponen el recurso de apelación restringida...” (sic).

4.- En similar postura, la señora Liendo, señala que el Auto de 3 de mayo de 2017, infringió el art. 115 Constitucional, pues “la aclaración solicitada tenía como única finalidad de evidenciar que la sentencia constituye un fallo mixto, porque por un lado absuelve a los acusados Rescala Nemtala y Trigos Agudo y dicta condena en contra de Gustavo Mendoza Ríos y Heriberto Cuevas Lizárraga, en consecuencia el Auto de Vista objeto de recurso de casación, únicamente se pronuncia por la nulidad parcial del fallo primigenio, sin que exista pronunciamiento sobre la absolución” (sic).

Añade que el A.V. N° 113/2016, al afirmar en su Considerando III num. 4.1, que el recurso de apelación restringida opuesto era improcedente y a la par anular la Sentencia, incurrió en violación del art. 115 parágs. I y II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el auto de vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Este Tribunal de manera uniforme y reiterada, ha establecido que un supuesto de flexibilización de los requisitos del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente su competencia, es aquel en el que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: 1) Que el fin último del derecho es la justicia; 2) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo de Justicia referida precedentemente; 3) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público

y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, 4) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

También precisó que este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y d) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En relación al plazo habilitante, a fs. 1729, consta diligencia por la cual se acredita que la señora Gloria Liendo fue notificada con el Auto de 3 de mayo de 2017 el 31 de diciembre de 2017, siendo que la misma presentó memorial de recurso de casación el 8 de enero de 2018, conforme reporta cargo de recepción de fs. 1738 vta., relación de tiempos que, descontando los feriados de Año Nuevo, hace que el plazo previsto en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. fue cumplido.

En los motivos primero, tercero y cuarto, la recurrente expone una serie de desarreglos con el Auto de 3 de mayo de 2017, en todos los casos, considera que tal resolución violó garantías jurisdiccionales tuteladas por el art. 115 Constitucional, así como conculcó el art. 125 del Cód. Pdto. Pen., ya sea por incurrir en confusión “al mencionar que la acusación particular interpone recurso de apelación restringida” (sic) [primer motivo]; omitir brindar enmienda ante un supuesto de contradicción interna [tercer motivo]; o bien, no brindar pronunciamiento sobre la situación jurídica de los declarados absueltos en sentencia. En todo caso, corresponde a la Sala precisar que su competencia se halla regulada dentro de los alcances del art. 50 num. 1) y 416 del Cód. Pdto. Pen., es decir, dentro de la resolución que incumbe al recurso de casación contra Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes de similar naturaleza. En esta descripción, un Auto de Vista no adquiere una tipología genérica pasible que actos emergentes de su trámite puedan ser impugnados, sino otorga autonomía e independencia a un Auto de Vista entendido como acto jurisdiccional específico, de tal cuenta que todas las cuestiones de legitimidad objetiva para su recurribilidad son presentes en ese tipo de fallos y no en otros. En autos, la recurrente pretende la censura del Auto de 3 de mayo de 2017, que es una decisión dependiente del A.V. N° 113/2016 de 29 de noviembre, más no autónoma ni independiente a éste, entonces, fuera de los alcances de la previsión del art. 416 y ss. del Cód. Pdto. Pen., haciendo que los motivos primero, tercero y cuarto sean declarados inadmisibles.

En lo que toca al segundo motivo de casación, la recurrente manifiesta que el Auto de Vista impugnado conculcó los arts. 333, 307 y 370 num. 4) del Cód. Pdto. Pen., explicando que la decisión de nulidad parcial de la Sentencia fue apoyada en divergencias sobre la producción de prueba y el registro que de esas actuaciones correspondían en Acta de juicio oral, sin embargo, el art. 333 del Cód. Pdto. Pen., no prevé causal de nulidad inherente a inconsistencias del Acta de juicio oral, como tampoco el art. 307 de la misma norma prevé dicha; y, en similar sentido el art. 370 num. 4) del Cód. Pdto. Pen., no pudo ser pasible a infracción en la Sentencia dado que “en ningún momento ha basado su decisión en prueba documental no incorporada legalmente o incorporada por su lectura en violación de norma legal alguna” (sic).

Si bien la recurrente incumplió el voto de los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., que es el señalamiento de contradicción entre el Auto de Vista impugnado y otros precedentes judiciales emitidos con anterioridad, no es menos cierto que argumentó con suficiencia un supuesto de lesión de garantías constitucionales de índole jurisdiccional, tutelados desde el art. 115 de la C.P.E., explicando que ella emerge en el contenido que motivó la decisión de nulidad en el A.V. N° 113/2016 de 29 de noviembre (hecho generador), que lesionó el derecho al debido proceso y a la tutela judicial efectiva (derechos vulnerados) por una interpretación errónea de los arts. 333, 307 y 370 num. 4) del Cód. Pdto. Pen. (señalamiento de la restricción o como ésta se manifiesta en el proceso) generando un resultado dañoso en perjuicio suyo (anulación de la Sentencia y reposición del juicio oral), razones todas que hacen posible la apertura extraordinaria de competencia a efectos de verificar la denuncia señalada en este párrafo.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE, el recurso de casación interpuesto por Gloria Liendo, únicamente en relación a su segundo motivo. En cumplimiento del art. 418 en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas; el Auto de Vista impugnado, así como la presente Resolución.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala

**653****Ministerio Público y Otros c/ Roberto Gunther Haas Koelbl****Contrabando****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado, mediante buzón judicial, el 20 de julio de 2020, cursante de fs. 309 a 315, la Gerencia Regional de Oruro de la Aduana Nacional interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 029/2020 de 8 de junio de 2020, de fs. 281 a 286, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otro contra Roberto Gunther Haas por la presunta comisión del delito de Contrabando, previsto y sancionado por el art. 181 inc. b) y d) del Código Tributario Boliviano (Cód. Trib.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 05/2018 de 31 de enero de (fs. 62 a 78), el Tribunal de Sentencia Penal N° 3 de la ciudad de Oruro, absolvieron de culpa y pena a Roberto Gunther Haas Koelbl Wilver Soliz Jordan del delito de Contrabando, previsto y sancionado por el art. 181 inc. b) y d) del Cód. Trib..

b) Contra la mencionada Sentencia, la Gerencia Regional Oruro de la Aduana Nacional formuló recurso de apelación restringida (fs. 171 a 175 vta.), que fue resuelto por A.V. N° 029/2020 de 8 de junio de 2020 (fs. 281 a 286), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el recurso planteado.

c) Mediante diligencia de 14 de julio de 2020 (fs. 289), el ente recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y el 20 de julio del mismo año, mediante buzón judicial, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.O.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 289 se evidencia que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el martes 14 de julio de 2020, interponiendo su recurso de casación, mediante buzón judicial, el 20 de julio del mismo año, conforme se desprende del Certificado de Envío a través del Buzón Judicial cursante a fs. 292; esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, por lo que se tiene por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

En el primer motivo del recurso de casación, citando los arts. 115 y 180 de la C.P.E., 124 y 169 del Cód. Pdto. Pen., se denuncia que el Auto de Vista incurre en falta de fundamentación, debido a que, no obstante, en el recurso de apelación restringida se cuestionó que la declaratoria de absolución de la Sentencia se basa en pruebas presentadas para sustentar un incidente de nulidad que fue rechazado, y que no podrían ser utilizadas para desvirtuar la responsabilidad del acusado, además de considerar actuados que no demostraron la falta de culpabilidad del acusado, el Auto de Vista, sin verificar la defectuosa valoración de la prueba, solo establece que se valoraron todos los elementos de prueba e indica que la resolución del incidente no fue impugnada, realizando solo afirmaciones subjetivas y sin responder con fundamentos coherente a los aspectos impugnados, lo que demuestra la ausencia de fundamentación en el Auto de Vista discurriendo en defecto absoluto previsto en el art. 169. 3) del Cód. Pdto. Pen.

Invoca y cita como precedentes contradictorios a los AA.SS. N° 207/2007 de 28 de marzo de 2007 y 144/2013 de 28 de mayo de 2013, referidos a la motivación de las resoluciones, señalando que la contradicción radica esencialmente en no existir una explicación o justificación racional y completa acerca de los motivos por los cuales se desmerece lo alegado en apelación, pues solo se remiten a los antecedentes del fallo y argumentos recursivos, que no son claros, fundando su resolución en antecedentes de la Sentencia; siendo una exigencia constitucional la motivación como garantía esencial del debido proceso, cuya inexistencia genera defecto absoluto, conforme la doctrina legal aplicable.

Respecto a este primer motivo, se evidencia que el recurrente cumple con su obligación procesal de invocar los precedentes que considera contrarios a la resolución impugnada, asimismo, se identifica la contradicción existente entre el accionar denunciado del Tribunal de Alzada y las premisas que marcan que toda resolución debe estar debidamente fundamentada, contenidas en los fallos enunciados, precisándose las omisiones en que habría incurrido el Auto de Vista y que configurarían la vulneración al debido proceso en su vertiente fundamentación; por lo que al encontrarse cumplidos los requisitos legales de admisibilidad del recurso de casación, resulta admisible este motivo casacional.

En el segundo motivo del recurso de casación, se acusa al Auto de Vista de convalidar la errónea aplicación de la ley sustantiva en que incurre la Sentencia al basarse en hechos inexistentes o no acreditados, por valoración defectuosa de la prueba, aspecto que fue denunciado en apelación restringida y desestimado por el Tribunal de Alzada, sin considerar que la parte acusada nunca ofreció prueba de descargo, sino que la prueba considerada en sentencia es aquella presentada en el incidente de nulidad que fue rechazado. Asimismo, se denuncia que el Auto de Vista establece que el objeto de la inspección judicial no solo es acreditar los hechos descritos en la acusación, sino incluso, poder demostrar los hechos que la defensa del imputado plantee a objeto de absolverlo del delito; sin considerar que la inspección judicial sirve para comprobar si el hecho se efectuó conforme los antecedentes denunciados o de un modo diferente.

Invoca y cita como precedentes a los AA.SS. N° 268 de 27 de abril de 2009, 22/2014-RA de 17 de febrero de 2014 y 011/2013-RRC de 6 de febrero.

A partir de los fundamentos expuestos, se advierte que si bien el recurrente cumplió con su deber procesal de invocar los precedentes que considera contrarios al auto de vista impugnado, no establece en qué forma los aspectos expuestos resultan contrarios a la doctrina legal aplicable contenida en los Autos Supremos citados, así como tampoco describe la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diferentes, entre el caso particular y el desarrollado en la jurisprudencia invocada que permita a este Tribunal, en su oportunidad, verificar de forma específica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado en relación a la denuncia de errónea aplicación de la Ley sustantiva; no encontrándose además identificados cuáles debieran ser los preceptos, interpretación o entendimiento a aplicarse y la solución que pretende se otorgue en base a sus reclamos; correspondiendo en virtud a estas razones, declarar inadmisibile el segundo motivo del recurso de casación.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por la Gerencia Regional de Oruro de la Aduana Nacional, de fs. 309 a 315, únicamente para el análisis de fondo del primer motivo. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 654

**Ministerio Público y Otros c/ Melfy Parada Gutiérrez**  
**Resoluciones Contrarias a la Constitución y a las Leyes y Otros**  
**Distrito: Santa Cruz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 10 de septiembre de 2020, cursante de fs. 2429 a 2434, Melfy Parada Gutiérrez, impugna el Auto de Vista N° 18 de 12 de agosto de 2020, de fs. 2416 a 2420 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, María Edith Ibarra Casanova, Nilson Gutiérrez Guaristi, Marco Antonio Moya Carrillo, José Alvarito Gongora Paz, José Luís Subirana Paz, Lorena Eguez Cuellar, Jesús Reinaldo Carrillo Salvatierra y María Esther Fuentes Salvatierra contra la recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Resoluciones Contrarias a la Constitución y a las Leyes, Incumplimiento de Deberes, Uso Indevido de Influencias, Falsedad Material y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 153, 154, 146, 198 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 42 de 16 de octubre de 2019 (fs. 2330 a 2370), el Tribunal de Sentencia Sexto del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Melfy Parada Gutiérrez, culpable de la comisión de los delitos de Resoluciones Contrarias a la Constitución y a las Leyes, Incumplimiento de Deberes y Uso Indevido de Influencias, previstos y sancionados por los arts. 153, 154 y 146 del Cód. Pen., imponiendo la pena de cinco años de reclusión, más el pago de costas, daños y perjuicios que serán regulados en ejecución de Sentencia; asimismo, la declaró absuelta de culpa y pena de la comisión de los delitos de Falsedad Material y Uso de Instrumento Falsificado, tipificado por los arts. 198 y 203 del Cód. Pen., sin costas.

b) Contra la referida Sentencia, la acusada Melfy Parada Gutiérrez, formuló recurso de apelación restringida (fs. 2376 a 2380 vta.), resuelto por A.V. N° 18 de 12 de agosto de 2020, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 4 de septiembre de 2020 (fs. 2421), fue notificada la recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 10 del mismo mes y año interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN**

La recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado vulneró el debido proceso en su vertiente de una correcta fundamentación, siendo contrario a los AA.SS. N° 286/2013 de 22 de julio y 1027/2018-RRC de 16 de noviembre; ya que, al resolver su recurso de apelación restringida, no ingresó correctamente en el análisis y revisión de sus reclamos referentes a: a) La valoración defectuosa de la prueba que efectuó el Tribunal de mérito, limitándose a concluir el Tribunal de alzada que la Sentencia no incurrió en valoración defectuosa de la prueba, previsto por el art. 370 num. 6) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), b) Los tipos penales por los que fue condenada, el Auto de Vista se limitó a señalar que son delitos instantáneos y permanentes sin indicar objetivamente en qué momento se cometieron, cuál la Resolución que dictó en ejercicio de sus funciones contraria a la Constitución y las Leyes, no considerando que la Resolución dictada por el Tribunal Disciplinario Nacional 001/2016 de 3 de mayo, que dispone la nulidad de la Resolución de 21 de enero de 2016 en su parte resolutive indicó que se suspende todos los servicios o derechos a los estudiantes investigados en tanto dure el proceso disciplinario, por lo que la suspensión de la realización del examen o defensa de grado de los denunciados no incurre con los tipos penales previstos por los arts. 146, 153 y 154 del Cód. Pen. Añade la recurrente que el Auto de Vista en lugar de verificar si el Tribunal de la causa cumplió con su deber de fundamentación probatoria, omitió ejercer el control jurídico sobre el proceso lógico seguido por la Sentencia en el razonamiento y en la valoración de la prueba, no verificando si observó las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia a objeto de descartar cualquier indicio de arbitrariedad en la valoración de la prueba y en la fijación de los hechos, limitándose a concluir que en lo referente a la valoración de la prueba no son relevantes para desvirtuar la comisión de los delitos inculcados; y, c) La errónea valoración de la prueba PD1, no ingresando el Tribunal de alzada en el análisis debido de la valoración de la prueba que hizo el Tribunal de sentencia, supliendo la motivación con argumentos evasivos como señalar que el recurso no cumple la formalidades del art. 408 del Cód. Pdto. Pen., sin resolver el agravio apelado, incumpliendo lo previsto por los arts. 124, 398 y 413 del Cód. Pdto. Pen. y 180.I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo,

entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS.

En el caso de autos se advierte que la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 4 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 10 del mismo mes y año, conforme se tiene de cargo de recepción de fs. 2429; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese contexto, se tiene que la recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado incurrió en falta de fundamentación en relación a sus agravios de apelación referidos a: a) La Valoración defectuosa de la prueba, limitándose a concluir el Tribunal de alzada que la Sentencia no incurrió en el defecto; b) Los tipos penales por los que fue condenada, limitándose a señalar el Auto de Vista que son delitos instantáneos y permanentes sin indicar en qué momento se cometieron, cuál la Resolución que dictó en ejercicio de sus funciones contraria a la Constitución y las Leyes; y, c) La errónea valoración de la prueba PD1, no ingresando el Tribunal de alzada en el análisis debido de la valoración de la prueba que hizo el Tribunal de sentencia, supliendo la motivación con argumentos evasivos como señalar que el recurso no cumplió con las formalidades del art. 408 del Cód. Pdto. Pen., sin resolver el agravio apelado, aspectos que vulneran el debido proceso en su vertiente de una debida fundamentación.

Al respecto, la recurrente invocó el A.S. N° 286/2013 de 22 de julio, que estaría referido a que toda resolución judicial debe estar debidamente fundamentada; explicando la recurrente que, en su caso el Tribunal de alzada no expuso con claridad las razones y fundamentos legales que le permitan concluir que las conclusiones del Auto de Vista son el resultado de una correcta y objetiva valoración de los antecedentes del proceso y de su recurso de apelación, ya que, suplió la motivación, con argumentos evasivos como señalar que la Sentencia no incurrió en los defectos y que el recurso no cumplió con las formalidades del art. 408 del Cód. Pdto. Pen. De la argumentación expuesta, se tiene que la recurrente explicó la posible contradicción de la Resolución recurrida con relación al precedente invocado, en tal sentido, cumplió con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., por lo que, el recurso deviene en admisible.

La recurrente también invocó el A.S. N° 1027/2018-RRC de 16 de noviembre; empero, se limitó a citarlo, no observándose el trabajo de contraste, en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., lo que no puede ser suplido de oficio, por lo que no será considerado en el análisis de fondo.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Melfy Parada Gutiérrez, de fs. 2429 a 2434. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el auto de vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala

**655**

**Ministerio Público y Otra c/ Alicia Verduguez Torrico y Otros**  
**Falsificación de Documento Privado y Otros**  
**Distrito: Cochabamba**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 31 de agosto y 3 de septiembre, ambos de 2018, cursantes de fs. 1722 a 1726 y de fs. 1739 a 1742, Cristina Margarita Rojas de Santiesteban; y Alicia Verduguez Torrico, respectivamente, interponen recursos de casación impugnando el Auto de Vista de 14 de mayo de 2018, de fs. 1673 a 1682, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Emiliana Rojas Veizaga contra Alicia Verduguez Torrico, Cristina Margarita Rojas de Santiesteban, Margarita Rojas Veizaga, Gil Arévalo Ortuño y Gregorio Castellón Blanco, por la presunta comisión de los delitos de Falsificación de Documento Privado, Uso de Instrumento Falsificado, Estelionato y Anticipación o Prolongación de Funciones, previstos y sancionados por los arts. 200, 203, 337 y 163 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 29 de 14 de noviembre de 2013 (fs. 1489 a 1501), el Tribunal de Sentencia N° 1 de la capital del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a: Margarita Rojas Veizaga y Cristina Margarita Rojas de Santiesteban, autoras de la comisión del delito de Estelionato, previsto y sancionado por el art. 337 del Cód. Pen., imponiendo la pena a la primera de dos años de reclusión y a la segunda la sanción de cinco años de reclusión; Alicia Verduguez Torrico, culpable de la comisión del delito de Estelionato en grado de Complicidad, previsto y sancionado por el art. 337 en relación al art. 23 del Cód. Pen., imponiendo la pena de tres años y seis meses de reclusión; y, Gil Arévalo Ortuño, absuelto de culpa y pena de la comisión del delito de Anticipación y Prolongación de Funciones.

b) Contra la mencionada Sentencia, las imputadas Cristina Margarita Rojas de Santiesteban (fs. 1540 a 1547), y Alicia Verduguez Torrico (fs. 1608 a 1616), interpusieron recursos de apelación restringida, resueltos por Auto de Vista de 14 de mayo de 2018, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedentes los recursos planteados y confirmó la Sentencia N° 29/2013.

c) Por diligencias de 28 de agosto de 2018 (fs. 1710 vta.), fueron notificadas las recurrentes con el referido Auto de Vista; y, el 31 de agosto de 2018, Cristina Margarita Rojas de Santiesteban; y, el 3 de septiembre de 2018, Alicia Verduguez Torrico, interpusieron recursos de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

d) Por A.S. N° 1044 A/2018 de 7 de diciembre (fs. 2469 a 2472), la Sala Penal de este Tribunal Supremo de Justicia, declaró fundada la excepción de extinción de la acción penal por prescripción opuesta por Alicia Verduguez Torrico, disponiendo en consecuencia el archivo de obrados y la remisión de actuados al juzgado de origen, haciendo hincapié que, en cumplimiento de la S.C. N° 1061/2015-Sa de 26 de octubre, la referida resolución no es recurrible. En cuyo mérito, no se analizará el recurso de casación interpuesto por la imputada Alicia Verduguez Torrico; toda vez que, el delito por el que fue condenada en grado de complicidad fue declarado extinguido; en consecuencia, en el presente fallo se considerará únicamente el recurso de casación interpuesto por Cristina Margarita Rojas de Santiesteban.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación

de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS. CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En el caso de autos, se establece que el 28 de agosto de 2018, la recurrente fue notificada con el auto de vista impugnado, interponiendo recurso de casación el 31 de agosto de 2018; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto a los demás requisitos de admisibilidad se tiene que:

Único motivo de casación, la recurrente reclama, que fue notificada con el auto de Vista impugnado a más de tres meses de haberse dictado, que además, declara improcedente su apelación restringida, sin considerar los argumentos señalados en su recurso, incurriendo el Tribunal de alzada en un criterio errado, limitándose a establecer doctrina y jurisprudencia, señalando que de la revisión de la Sentencia asume que el Tribunal con absoluta probidad realizó la valoración de la prueba de cargo y descargo y que la prueba literal incorporada a juicio creó la convicción plena en el Tribunal respecto a la participación de cada uno de los imputados, cuando lo que le correspondía al Tribunal de alzada era referirse a los defectos absolutos de la Sentencia que demostraron mi inocencia en el delito acusado; toda vez, que la Sentencia incurrió en inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, art. 370.1) del Cód. Pdto. Pen.; ya que, al describir los elementos constitutivos del tipo penal de estelionato, señaló que el sujeto activo sería aquel que enajenare la propiedad de una cosa mueble o inmueble por un precio, callando la condición de ajena del bien como si ella no existiera o fuera distinta, por lo que -estaría demostrado- que su persona no enajenó nada, aplicándose incorrectamente el art. 337 del Cód. Pen., puesto que los contratos suscritos por los que transfieren los terrenos fueron suscritos por Margarita Rojas Veizaga, resultando subjetivo atribuirle a su persona, que hubiere manipulado a Margarita Rojas Veizaga para firmar dicho documento, cuando no existe valoración de prueba alguna que la incrimine, calificando el Tribunal de mérito incorrectamente su conducta, infringiendo el principio de legalidad establecido en el A.S. N° 221 de 7 de junio de 2006, que fundamentó en su recurso de apelación restringida.

Afirma que, la Sentencia le impuso una pena sin haber realizado la dosimetría penal, ya que fue condenada con la máxima pena, sin observar los arts. 37 y 38 del Cód. Pen., al no considerar atenuantes como la inexistencia de antecedentes, su edad y grado de instrucción. De igual forma refiere que, la Sentencia incurrió en inexistencia de fundamentación, violentando lo previsto por el art. 370.5) del Cód. Pdto. Pen., por lo que, puso como ejemplo la S.C. N° 1523/2004-R de 28 de septiembre; ya que, el fundamento de la Sentencia le resulta contradictoria e inconsistente, no encuadrándose la conducta de falsificar el documento privado al delito de estelionato, alegando la Sentencia que, las pruebas MPD-11 y MPD-12 demuestran que Margarita Rojas Veizaga dio en calidad de venta un terreno; empero, contradictoriamente establece que su persona sería autora del delito de estelionato, cuando por las pruebas de cargo y descargo se demostró que su persona no suscribió contrato de venta alguno, por lo que puso como ejemplo los AA.SS. Nos. 342 de 28 de agosto de 2006 y 166 de 12 de mayo de 2006, por lo que, no le cabe duda de que la Sentencia se basa en hechos inexistentes o no acreditados y sobre todo en valoración defectuosa de la prueba, pues de las pruebas documentales MP-12 y AP-12 se demostró que ambos contratos fueron suscritos por Margarita Rojas Veizaga y no por su persona; no obstante, dichos aspectos no fueron considerados por el Tribunal de alzada, que repitió todo lo dicho en Sentencia, no obrando este Tribunal de forma imparcial conforme prevé el art. 3 del Cód. Pdto. Pen., inobservando los arts. 169, 171, 173, 194 y 365 del Cód. Pdto. Pen.

Añade la recurrente que el art. 370 del Cód. Pdto. Pen., dispone que entre los otros defectos de Sentencia que habilitan la apelación restringida se encuentran: la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva; la inexistencia de fundamentación en la Sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria; y, la inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación; por lo que, impugna el Auto de Vista por ser extemporáneo y por haberse dictado con pérdida de competencia, infringiendo los arts. 133 y 15 del Cód. Pdto. Pen.

En el planteamiento del presente recurso se tiene que, la recurrente incurre en una confusión; puesto que, por una parte señala que el Auto de Vista impugnado declaró improcedente su apelación restringida sin considerar nada de los argumentos señalados en su recurso, lo que implicaría que el Tribunal de alzada hubiere incurrido en un vicio de incongruencia omisiva; por otra parte, arguye la recurrente que el Tribunal de alzada incurrió en una fundamentación errada, lo que significaría que sí hubo pronunciamiento del Auto de Vista; empero, indebida. Además alega que, el Auto de Vista se limitó a establecer doctrina y jurisprudencia, señalando que la Sentencia realizó la valoración de la prueba de cargo y descargo y que la prueba creó convicción respecto a la participación de cada uno de los imputados, cuando lo que le correspondía al Tribunal de alzada era referirse a los defectos de la Sentencia, implicando que el Auto de Vista incurriría en una insuficiente fundamentación; es decir, que el Tribunal ad quen sí se hubiere pronunciado, más no de forma completa; finalmente señala la recurrente que, el art. 370 del Cód. Pdto. Pen., dispone que entre los defectos de Sentencia que habilitan la apelación restringida se encuentran: la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva; que no exista fundamentación de la Sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria; y, la inobservancia a las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación, resultándole el Auto de Vista extemporáneo, habiéndose dictado con pérdida de competencia; fundamentos que resultan confusos y contradictorios que impiden que esta Sala Penal pueda ingresar al análisis de fondo, al no tenerse claro el motivo denunciado, sumándose a esta negligencia que la recurrente no invocó precedente contradictorio alguno, pues si bien, en el fundamento del recurso, refiere que en su recurso de apelación restringida puso como ejemplos los AA.SS. Nos. 221 de 7 de junio de 2006, 342 de 28 de agosto de 2006 y 166 de 12 de mayo de 2006, correspondía que en esta etapa casacional, invocarlos y exponer en qué consistiría la contradicción en el que hubiere incurrido el Auto de Vista impugnado respecto de ellos y en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., aspecto que no ocurrió y que no puede ser corregido de oficio.

Por los fundamentos expuestos, se establece que el recurso sujeto a examen, no cumplió no con los presupuestos de flexibilización que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el Parágrafo II del presente Auto; toda vez que la recurrente

además de incurrir en planteamientos confusos y contradictorios, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulneradas con la emisión del Auto de Vista que se recurre de casación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, menos explicó el resultado dañoso emergente de algún defecto, aspectos por los que, el presente recurso de casación deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Cristina Margarita Rojas de Santiesteban, de fs. 1722 a 1726.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**656****Ministerio Público c/ Nelson Callizaya Choque****Violación****Distrito: Pando****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 31 de julio de 2020, cursante de fs. 132 a 138, Nelson Callizaya Choque, impugna el Auto de Vista de 8 de julio de 2020, de fs. 91 a 97 vta., pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público en contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 029/2018 de 19 de octubre (fs. 17 a 19 vta.), el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Nelson Callizaya Choque, autor de la comisión del delito de Violación en grado de Tentativa, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al art. 8 del Cód. Pen., imponiendo la pena de “diez de privación de libertad”.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado Nelson Callizaya Choque formuló recurso de apelación restringida (fs. 35 a 38), resuelto por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, mediante Auto de Vista de 8 de julio de 2020, que declaró improcedente la apelación planteada; en consecuencia, confirmó la Resolución en torno a las Excepciones, así como la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 24 de julio de 2020 (fs. 98), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado; y, el 31 del mismo mes y año, interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

#### II. MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Previa exposición de antecedentes fácticos y procesales, el recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado incurrió en insuficiente fundamentación; puesto que, realizó una repetición literal de la Sentencia, no contemplando en su totalidad los nueve agravios reclamados en su recurso, limitándose a considerar de manera escueta solamente cinco, violando de esa manera sus derechos a la defensa y al debido proceso. Al respecto señala los agravios de su apelación restringida que adolecerían de insuficiente fundamentación en el Auto de Vista impugnado: i) Incidente de Falta de Acción, previsto por los arts. 308 num. 3) y 312 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.); toda vez, que la víctima presentó desistimiento de la acción penal, alegando que jamás habría sido agredida sexualmente; ii) Incidente de Conciliación, en amparo del art. 46.IV de la Ley N° 348, en razón a la existencia de un desistimiento por parte de la víctima porque el hecho jamás existió; iii) Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., al no existir los presupuestos que adecuen los hechos al tipo penal; además, que para que un acto pueda ser calificado como Tentativa debe ser necesario atender al plan del autor, debiendo existir dolo, conocimiento, voluntad y que el autor considere posible su realización y acepte esa posibilidad, aspectos que no fueron demostrados por el Ministerio Público, no existiendo una relación circunstanciada ni prueba de cómo habría su persona ingresado al interior de la habitación donde se encontraba la víctima y su enamorado, cuando no tenía en su poder las llaves de la habitación, encontrándose además en estado de ebriedad. En cuanto a la Tentativa, la Sentencia no explicó cuáles fueron los actos inequívocos o las causas ajenas a su voluntad para que no se consumara el delito; iv) art. 370 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., por cuanto, la Sentencia no encuentra sustento en su fundamentación con relación a la determinación circunstanciada, pues la acusación fiscal advirtió el delito de Violación; no obstante, la Sentencia señaló Violación en grado de Tentativa; asimismo, en su acápite Fundamentación analítica o intelectual de la prueba indicó que no advierte mayor detalle en cuanto a las acciones que vulneraron el derecho de la supuesta víctima; v) art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., encontrándose la contradicción e insuficiencia de la Sentencia en los puntos: VII, inc. 4, 6, 7; y, VIII; vi) La Sentencia se basa en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, toda vez, que no existen pruebas que demuestren que su persona hubiere cometido el ilícito de Violación en Grado de Tentativa, máxime si la víctima señaló que en ningún momento fue víctima de Violación, no dando relevancia la Sentencia a las declaraciones testimoniales del propietario y administrador del Hotel Triller; vii) En la Sentencia no consta la fecha de su emisión siendo imposible determinarla, lo que atenta a su derecho a la defensa; viii) Inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación; toda vez, que la Sentencia en su encabezado calificó otros tipos penales como Concusión, Incumplimiento de

Deberes, Cohecho Pasivo Propio, Extorción y Amenazas; y, ix) Concluida la audiencia de juicio el 17 de julio de 2018 con la lectura de la parte resolutive de la Sentencia y realizándose la lectura íntegra el 19 de octubre de 2018, recién fue notificado con la misma el 23 de noviembre de 2018, 30 días después de haber sido dictada y leída en su integridad la Sentencia, generando actividad procesal defectuosa no susceptible de convalidación. Reclamos sobre los que el Auto de Vista impugnado vulneró el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y el principio de seguridad jurídica.

Invoca como precedentes los AA.SS. Nos. 145/2018-RRC de 20 de marzo, 429/2018-RRC de 13 de junio y 170/2012-RRC de 24 de julio.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

iii) Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida

precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: 1) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; 2) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; 3) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, 4) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 24 de julio de 2020, interponiendo su recurso de casación el 31 del mismo mes y año, conforme consta del cargo de recepción de fs. 132; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, cumpliendo el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; en cuyo mérito, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Ahora bien, se tiene que, el recurrente reclama como único agravio que el Auto de Vista impugnado incurrió en insuficiente fundamentación, respecto a sus motivos de apelación referentes a: i) Incidente de Falta de Acción; ii) Incidente de Conciliación; iii) Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva; iv) art. 370 num. 3) del Cód. Pdto. Pen.; v) art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen.; vi) La Sentencia se basa en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba; vii) En la Sentencia no consta la fecha de su emisión siendo imposible determinarla; viii) Inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación; y, ix) Fue notificado 30 días después de haber sido dictada y leída en su integridad la Sentencia, generando actividad procesal defectuosa. Reclamos sobre los que el Tribunal de alzada se limitó a realizar una repetición literal de la Sentencia, no contemplando en su totalidad los agravios denunciados.

En ese contexto, corresponde señalar que en relación a la insuficiente fundamentación del Auto de Vista de los puntos de apelación: i); y, ii), se advierte que las denuncias devienen de una cuestión incidental, respecto a los cuales conforme afirma el recurrente el Auto de Vista realizó una repetición literal de la Sentencia, contradictoria y confusa, lo que implica que fue resuelto por el Tribunal de alzada, lo que no es recurrible vía casación; por cuanto, los reclamos sobre cuestiones incidentales dilucidadas en el transcurso de la tramitación del proceso penal, conforme prevé el art. 403 inc. 2) del Cód. Pdto. Pen., se tiene como medio impugnatorio el recurso de apelación incidental, de la que surge una decisión definitiva, cuando menos en la vía ordinaria, sin que ello signifique que el recurso de casación sea un medio idóneo para revisar lo resuelto por el Tribunal de alzada; habida cuenta, que la apertura de la competencia del Tribunal Supremo de Justicia, está delimitada para conocer los reclamos contra Autos de Vista que resuelven apelaciones restringidas contra Sentencias y no contra Resoluciones que resuelven apelaciones sobre cuestiones incidentales; en consecuencia, no se apertura la competencia de esta Sala Penal aún se alegue la vulneración de los derechos a la defensa y debido proceso, situación por el que los puntos referidos que adolecerían de insuficiente fundamentación en el Auto de Vista, deviene en inadmisibles.

Ahora bien, en cuanto a la insuficiente fundamentación del Auto de Vista en relación a los puntos de apelación: iii), iv), v), vi), vii), viii); y, ix), el recurrente invocó los AA.SS. Nos. 145/2018-RRC de 20 de marzo, 429/2018-RRC de 13 de junio y 170/2012-RRC de 24 de julio; no obstante, se limitó a citarlos y realizar la transcripción una parte de los precedentes, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir parte de los Autos Supremos, sino que correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió y no puede ser suplido de oficio.

No obstante de lo anterior, en la fundamentación del recurso, el recurrente denuncia la vulneración de derechos y garantías constitucionales, exponiendo como antecedente generador del hecho que el Auto de Vista incurrió en insuficiente fundamentación respecto a los motivos de apelación referente a: iii) Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva; iv) art. 370 num. 3) del Cód. Pdto. Pen.; v) art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen.; vi) La Sentencia se basa en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba; vii) En la Sentencia no consta la fecha de su emisión siendo imposible determinarla; viii) Inobservancia de

las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación; y, ix) Fue notificado 30 días después de haber sido dictada y leída en su integridad la Sentencia, generando actividad procesal defectuosa; realizando el Tribunal de alzada una repetición literal de la Sentencia, no contemplando la totalidad de los agravios; denunciando como derechos vulnerados el debido proceso y la defensa, resultándole como resultado dañoso la confirmación de la sentencia condenatoria. De la fundamentación expuesta, se observa que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el motivo de casación deviene en admisible, únicamente a los fines de evidenciar si el Auto de Vista incurrió en insuficiente fundamentación en relación a los puntos de apelación referidos.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Nelson Callizaya Choque, de fs. 132 a 138; únicamente en relación a la insuficiente fundamentación del Auto de Vista respecto a los puntos de apelación iii), a la ix); asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**657**

**Ministerio Público y Otro c/ Julia Fernández  
Falsedad Material y Otros  
Distrito: Potosí**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 10 y 25 de agosto de 2020, Julia Fernández, de fs. 557 a 562 y 564, interpone recurso de casación y ratificación, impugnando el Auto de Vista N° 8/2020 de 1 de julio, de fs. 548 a 553 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Santiago David Velásquez Morales contra Julia Flores, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 198, 199 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 7/2016 de 10 de marzo (fs. 471 a 483), el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declaró a Julia Flores, autora y culpable de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 203 del Cód. Pen., condenando a la pena de tres años de reclusión y como consecuencia de ello se le concede la suspensión condicional de la pena. Con relación a los delitos de Falsedad Material y Falsedad Ideológica, tipificados por los arts. 198 y 199 del Cód. Pen., se la absuelve de pena y culpa.

b) Contra la mencionada Sentencia, la imputada (fs. 491 a 494 vta. y 516 y 517), formuló recurso de apelación restringida y subsanación, que fueron resueltos por A.V. N° 8/2020 de 1 de julio, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, que declaró improcedente el recurso planteado, quedando confirmada la sentencia impugnada.

c) Por diligencias de 31 de julio y 28 de agosto de 2020 (fs. 555 y 556 bis), la recurrente fue notificada con el Auto de Vista; y, el 10 y 25 de agosto del mismo año, interpuso su recurso de casación y ratificación, que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.**

1.- Haciendo referencia a los hechos y al defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen., refiere que se infringieron las disposiciones legales supuestamente violadas o erróneamente aplicadas contenidas en los arts. 115 y 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), 13, 14, 15, 281 bis del Cód. Pen., 124, 359 del Cód. Pdto. Pen.; además de ello señala que existió contradicción en la Sentencia respecto de las pruebas MPD-04 y MPD-05, posteriormente señala que el Auto de Vista es contradictorio con el A.S. N° 339 de 1 de julio de 2010 teniendo en cuenta que de la Sentencia recurrida y la apelación presentada se estableció que se dictó una Sentencia que no observa correctamente la Ley y su aplicabilidad, siendo que no hubiera existido una valoración adecuada de las pruebas existentes y causa a los sujetos procesales en especial al imputado una inseguridad jurídica; por lo que, refiere que los precedentes contradictorios que son base del recurso de casación no fueron aplicados correctamente, siendo que los vocales de manera general solo hacen una descripción de los agravios invocados indicando de manera general las pruebas sin hacer mención que el Tribunal de Sentencia debió analizar el tipo del delito y sus elementos, considerando y describiendo cada uno de ellos; sin embargo, los vocales lo generalizan sin tomar en cuenta que existe precedentes que establecen la valoración descriptiva que se debe realizar; al respecto, invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 67 de 27 de enero de 2006, 21 de 26 de enero de 2007 y 431 de 11 de octubre de 2006.

2.- Chace referencia a la existencia del defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen. y que se infringió las siguientes normas en sus arts. 115, 117 y 180 de la C.P.E., 13, 14, 15, 281 bis del Cód. Pen. y 124, 359 del Cód. Pdto. Pen.; además, señala que la Sentencia no contiene la debida fundamentación y que esta situación vulnera su derecho al debido proceso; así también, señala que el Auto de Vista establece en su segundo considerando punto 2), solo hace una mención de que se hubieran cumplido con todos los requisitos establecidos en el art. 360 del Cód. Pdto. Pen., manifestando que se realiza una descripción detallada de todos los elementos de prueba. Sin embargo, en la sentencia emitida no se hubiera valorado la prueba de la defensa en sentido integral y lógico, como tampoco se haría una correcta valoración de la prueba presentada por el Ministerio Público, acusador particular y acusado, sin manifestar los motivos por los cuales no se realiza la valoración; además, haría mención el Auto de Vista de que existe un análisis de temporalidad de los hechos; sin embargo, no establece la Sentencia

dichos aspectos y que no se describe el actuar presunto de la acusada con relación al hecho, asimismo, menciona que no se hubiera descrito las pruebas presentadas por el Ministerio Público, acusador particular y acusada de manera integral, lógica y clara que se hubieran presentado en juicio; por lo que, señala que los vocales no hubieran realizado una verdadera valoración y compulsión de los precedentes contradictorios comprendidos en los AA.SS. Nos. 5 de 26 de enero de 2007 y 183 de 6 de febrero de 2007, por lo que, existiría contradicción entre los precedentes y el Auto de Vista.

3.- Hace referencia al defecto de la sentencia comprendido en el art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen. y a las normas supuestamente infringidas consistentes en los arts. 115 y 117 de la C.P.E., 13, 113, 124, 171, 173, 359 del Cód. Pdto. Pen.; y afirmando que la sentencia incurrió en una errónea valoración de la prueba se le hubiera vulnerado el derecho al debido proceso y su garantías constitucionales; asimismo, menciona que el Auto de Vista resultaría contradictorio a los precedentes invocados, debido a que el Tribunal de azada solo tomaría consideración sobre el hecho de que la sentencia hubiera valorado correctamente las pruebas, cuando no tomarían en cuenta ni valorarían las contradicciones que se establecieron las cuales causarían duda razonable, porque se hubiera enunciado solo las pruebas de forma general y no individual, y el valor que se le hubiera dado a cada prueba, incurriendo en contradicción con los AA.SS. N° 111 de 31 de enero de 2007, 623 de 26 de noviembre de 2007 y 241 de agosto de 2005.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica

teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observando las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme a la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 31 de julio (En tablero) y 28 de agosto de 2020 (Personal) la recurrente fue notificada con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación y su ratificación el 10 y 25 de agosto del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, teniendo en cuenta que el 11 de junio de 2020 resultó día inhábil por feriado de Corpus Cristi, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto del primer motivo, en el que señala que el Auto de Vista es contradictorio a los precedentes invocados porque no observo que la Sentencia y Auto de Vista no observaron correctamente la Ley y su aplicabilidad.

Con relación a la temática planteada la recurrente invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 339 de 1 de julio de 2010, 67 de 27 de enero de 2006, 21 de 26 de enero de 2007 y 431 de 11 de octubre de 2006, de los cuales se limita a simplemente mencionarlos mas no explica si quiera a que se refiere el contenido de su doctrina legal aplicable y menos aún realiza la precisión sobre alguna supuesta contradicción del argumento de la supuesta doctrina legal aplicable con los fundamentos del Auto de Vista, siendo que la única argumentación sobre la resolución del Tribunal de alzada respecto de los precedentes invocados es que estos fueran contradictorios; por lo que, no se puede advertir el cumplimiento del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., debido a que no existe la precisión respecto de alguna contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto de los precedentes invocados; en consecuencia, este motivo resulta inadmisible.

Con relación a los motivos de flexibilización, sin bien la recurrente hace mención a normativa de la C.P.E., referida a derechos y garantías constitucionales; sin embargo, en este motivo no se precisa cuál el hecho generador del defecto, teniendo en cuenta que se limita a realizar una relación de los defectos de la Sentencia mas no así de los argumentos del Auto de Vista siendo que de manera genérica sobre la labor del Tribunal de alzada señala que los vocales de manera general solo hubiera hecho una descripción de los agravios invocados indicando de forma genérica las pruebas sin hacer mención que el Tribunal de Sentencia debió analizar el tipo del delito y sus elementos, considerando y describiendo cada uno de ellos, argumento que además no lo hubiera vinculado a la vulneración de derecho o garantía constitucional alguna; asimismo, se observa la inexistencia de que la recurrente haya señalado cual el resultado dañoso emergente del supuesto defecto; motivos por los cuales aun acudiendo a los requisitos de flexibilización este motivo resulta inadmisibile.

Con relación al segundo motivo, Chace referencia a la existencia del defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen. y que se infringió las siguientes normas en sus arts. 115, 117 y 180 de la C.P.E., 13, 14, 15, 281 bis del Cód. Pen. y 124, 359 del Cód. Pdto. Pen.; además, señala que la Sentencia no contiene la debida fundamentación y que esta situación vulnera su derecho al debido proceso; así también, señala que el Auto de Vista establece en su segundo considerando punto 2), solo hace una mención de que se hubieran cumplido con todos los requisitos establecidos en el art. 360 del Cód. Pdto. Pen., manifestando que se realiza una descripción detallada de todos los elementos de prueba, aspecto que no se observaría de la Sentencia.

Respecto de este motivo la recurrente invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 5 de 26 de enero de 2007 y 183 de 6 de febrero de 2007, de los cuales se limita a simplemente mencionarlos sin explicar a qué se refieren los mismos, tampoco realiza la precisión sobre alguna supuesta contradicción del argumento del precedente con el contenido del Auto de Vista, siendo que la única argumentación sobre la resolución del Tribunal de alzada respecto de los precedentes invocados es que los vocales no

hubieran realizado una verdadera valoración y compulsión de los precedentes contradictorios, siendo que el resto de sus alegaciones emergen de los defectos de la Sentencia; estos argumentos, hacen ver el incumplimiento del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., debido a que no existe la precisión respecto de alguna contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto de los precedentes invocados; en consecuencia, este motivo resulta inamisible.

Respecto a los motivos de flexibilización, en el criterio de la recurrente hubiera existido vulneración de su derecho al debido proceso; sin embargo, esta alusión solo lo hace al momento de referirse a la Sentencia, más no así respecto del Auto de Vista por lo que no se puede identificar el hecho generador del defecto vinculado a la vulneración de derechos o garantías constitucionales que le hubiera generado la emisión del Auto de Vista; asimismo, se observa la inexistencia de que la recurrente haya señalado cual el resultado dañoso emergente del supuesto defecto; motivos por los cuales corresponde declarar inadmisibles, este motivo debido a que no se cumplió con los requisitos de flexibilización.

Con relación al tercer motivo, en el que se denuncia que el Auto de Vista resultaría contradictorio a los precedentes invocados, debido a que el Tribunal de Azada solo tomaría consideración sobre el hecho de que la sentencia hubiera valorado correctamente las pruebas, cuando no tomarían en cuenta ni valorarían las contradicciones que se establecieron las cuales causarían duda razonable, porque se hubiera enunciado solo las pruebas de forma general y no individual, y el valor que se le hubiera dado a cada prueba.

Con relación a la temática planteada la recurrente invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 111 de 31 de enero de 2007, 623 de 26 de noviembre de 2007 y 241 de agosto de 2005, de los cuales se limita a simplemente mencionarlos mas no explica si quiera a que se refiere el contenido de los mismos y menos aún realiza la precisión sobre alguna supuesta contradicción del argumento de la supuesta doctrina legal aplicable con los fundamentos del Auto de Vista, siendo que la única argumentación que se realiza es señalar que el Tribunal de Azada solo tomaría consideración sobre el hecho de que la sentencia hubiera valorado correctamente las pruebas, cuando no tomarían en cuenta ni valorarían las contradicciones que se establecieron las cuales causarían duda razonable, porque se hubiera enunciado solo las pruebas de forma general y no individual, y el valor que se le hubiera dado a cada prueba; sin embargo no precisa cual es aspecto del precedente que resultaría contradictorio a dicha afirmación; por lo que, no se cumple con lo previsto en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., debido a que no existe la precisión respecto de alguna contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto de los precedentes invocados; en consecuencia, este motivo resulta inamisible.

Por otro lado, sin bien la recurrente hace mención a la vulneración de sus derechos y garantías constitucionales; empero, en este motivo no se precisa cuál el hecho generador del defecto vinculado a las alegaciones que realiza, teniendo en cuenta que se limita a señalar de manera genérica que Tribunal de Azada solo tomaría consideración sobre el hecho de que la sentencia hubiera valorado correctamente las pruebas, cuando no sería cierto, argumento que no lo hubiera vinculado a la vulneración de derecho o garantía constitucional alguna; asimismo, se observa la inexistencia de que la recurrente haya señalado cual el resultado dañoso emergente del supuesto defecto; motivos por los cuales aun acudiendo a los requisitos de flexibilización este motivo resulta inadmisibles.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación y su ratificación interpuesto por Julia Fernández, de fs. 557 a 562 y 564.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**659**

**Ministerio Público y Otro c/ Martín Alanoca Mamani y Otros  
Homicidio en Grado de Tentativa y Otros  
Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 10 de septiembre de 2020, cursante de fs. 4002 a 4031 vta., Martín Alanoca Mamani y Martín Alanoca Mamani, impugnan el Auto de Vista N° 029/2020 de 11 de marzo, de fs. 3874 a 3886 vta.; y, el Auto de 19 de agosto de 2020 de fs. 3893 a 3894, pronunciados por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Jorge Chura Alanoca, en contra de Lucio Mendoza Mamani, Flora Mamani Choque, Adela Mamani Apaza, Germán Zeballos Choque, Leocadio Apaza Yanique, Raúl Mamani Mamani, Martha Benita Villa, Juan Masco Huanca, Lucio Cornelio Mendoza Callata y los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Homicidio en Grado de Tentativa, Lesiones Graves y leves, Allanamiento de Domicilio o sus Dependencias y Amenazas, previstos y sancionados por los arts. 251 en relación al 8, 271, 298 y 293 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 92-A/2016 de 28 de marzo (fs. 3519 a 3526), el Tribunal de Sentencia Tercero de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a: Martín Alanoca Mamani y Martín Alanoca Mamani, autores de la comisión del delito de Lesiones Graves y Leves previsto y sancionado por el art. 271 del Cód. Pen., imponiendo a cada uno la pena de 4 años y 6 meses de privación de libertad, más el pago de costas a favor del Estado y de la víctima más daño civil a favor de ésta última; Flora Mamani Choque y Adela Mamani Apaza, Cómplices en la comisión del delito de Lesiones Graves y Leves, tipificado por el art. 23 en relación al art. 271 del Cód. Pen., imponiéndoles la pena de dos años y seis meses de privación de libertad, con el beneficio de la suspensión condicional de la pena, más el pago de costas y daño civil a favor de la víctima; asimismo, a todos los referidos acusados los absolvió de la comisión de los delitos de Homicidio en Grado de Tentativa, Allanamiento de Domicilio o sus Dependencias y Amenazas, sin costas por ser excusable; Lucio Mendoza Mamani, Lucio Cornelio Mendoza Callata, Germán Zeballos Choque, Leocadio Apaza Yanique, Raúl Mamani Mamani, Juan Masco Huanca y Martha Benita Villa, absueltos de la comisión de los delitos endilgados, sin costas por ser excusable. Previa solicitud de aclaración, complementación y enmienda, fue aclarada y complementada la Sentencia mediante Auto de 18 de agosto de 2016, de fs. 3613 y vta.

b) Contra la referida Sentencia, los acusados Martín Alanoca Mamani, Martín Alanoca Mamani, Flora Mamani Choque y Adela Mamani Apaza, formularon recurso de apelación restringida (fs. 3619 a 3653), que previo memorial de subsanación (fs. 3836 a 3869), fue resuelto por A.V. N° 029/2020 de 11 de marzo, emitido por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada y su Auto Complementario de 18 de agosto de 2016.

c) Por diligencia de 17 de agosto de 2020 (fs. 3887), fueron notificados la parte recurrente con el Auto de Vista impugnado; en cuyo mérito, por memorial de 18 de agosto de 2020, solicitaron aclaración, complementación y enmienda, que fue resuelto por Auto de 19 de agosto de 2020 (fs. 3893 a 3894), puesto a conocimiento de los recurrentes el 3 de septiembre de 2020 (fs. 3896) y, el 10 del mismo mes y año interpusieron recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

1.- Previa exposición de antecedentes y citando el A.S. N° 232/2012-RA de 28 de septiembre, que establecería los requisitos que hacen viable la admisión del recurso de casación incluyendo la flexibilización, los recurrentes reclaman que el Auto de Vista incurrió en insuficiente fundamentación respecto a su denuncia de falta de individualización de la conducta individual de cada uno de los acusados; toda vez, que la Sentencia los trató como si fueran una sola persona, no señalando la conducta desplegada de forma individual de cada uno; es decir, no explicó qué hizo cada uno de -los Martín Alanoca Mamani-, siendo que la responsabilidad penal es intuito personae, por lo que, consideran que la Sentencia, así como el Auto de Vista, debieron sustentar la participación individual de cada una de sus personas, no generalizando sus conductas, aspecto que hicieron notar a tiempo de solicitar la aclaración complementación y enmienda al Auto de Vista; empero, el Tribunal de alzada señaló "...ni siquiera se hace conocer por los solicitantes cuál de los tres agravios formulados consideraría dicha circunstancia...", fundamento insuficiente; por cuanto, no expresó cuál la

participación individual de sus personas, omisión que incurre en defecto absoluto conforme prevé el art. 169 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), que vulnera sus derechos al debido proceso, en su vertiente motivación y fundamentación de las resoluciones; puesto que, les genera incertidumbre en relación a cuál la participación individual, siendo que sus personas no participaron del hecho, ya que llegaron de forma posterior; no obstante, la Sentencia los trató como si fueran una sola persona, cuando la fundamentación debe de efectuarse mediante una descripción clara, precisa y circunstanciada de los hechos establecidos como verdaderos, identificando a cada uno de los acusados en su conducta individual, extremo que no fue cumplido en la Sentencia y fue convalidado por el Auto de Vista, que pese a que reconoció la falta de análisis del Tribunal de sentencia, señaló que se utilizó un método; empero, no identificó cuál sería ese método, por lo que, solicitaron aclaración, complementación y enmienda; empero, el Tribunal de alzada salió por la tangente, eludiendo brindar una respuesta expresa y objetiva en relación a la participación individual de cada uno de los acusados, vulnerando los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., al confirmar la condena en base a una participación genérica, no consentida por sus personas. Al respecto invocan los AA.SS. Nos. 504/2007 de 11 de octubre, "5/2007", 342/2006 de 28 de agosto y 65/2012-RA de 19 de abril, 550/2016-RRC de 15 de julio y 098/2016-RRC de 16 de febrero.

2.- Como segundo agravio los recurrentes reclaman que el Auto de Vista impugnado incurrió en contradicción a los AA.SS. Nos. 044/2016-RRC de 21 de enero, 112/2016-RRC de 17 de febrero y 113/2016-RRC de 17 de febrero; puesto que, soslayó el defecto previsto en el art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen., reconociendo que el Tribunal de sentencia omitió brindar un criterio de valoración a las atestaciones de Virginia Apaza, Mercedes Limachi, Loecadia Cruz Callisaya, Clementina Poma vda. de Condori, Yola Arratia, Yola Ramírez Martínez y Teodoro Tórrez; empero, que sus personas no habrían establecido si esas declaraciones los eximirían de responsabilidad penal, aspecto que sus personas solicitaron se aclare, complemente y enmiende; empero, fue rechazada de forma evasiva, no considerando que si ofrecieron en calidad de prueba dichas declaraciones realizadas en juicio oral, no fue para que el Tribunal de alzada revalorice las mismas, sino para demostrar que el Tribunal de sentencia omitió la valoración analítica (intelectiva y objetiva) de dichas atestaciones, puesto que, lo que reclamaron fue el quebrantamiento de las reglas de la sana crítica; no obstante, recibieron del Tribunal de alzada criterios subjetivos e incluso la exigencia de requisitos formales, soslayando la correcta valoración y fundamentación en relación a la defectuosa valoración de la prueba testifical de descargo, cuando la Sentencia incurrió en falso juicio de existencia; falso juicio de identidad y falso juicio de raciocinio; provocando el Tribunal de alzada lesión al debido proceso en cuanto a la seguridad jurídica y el derecho a la defensa al no conocer el valor a las pruebas omitidas.

3.- Reclaman que, el Auto de Vista incurrió en contradicción a los AA.SS. Nos 100 de 24 de marzo de 2005 y 166 de 12 de mayo de 2015, al confirmar la Sentencia bajo la errónea consideración del A.S. N° 931/2016-RRC de 14 de noviembre, sin que exista modificación expresa de la doctrina legal aplicable, en relación a la emisión de Autos Complementarios y el principio de inmediación, produciendo error el Tribunal de alzada al no considerar adecuadamente que el Auto Complementario de la Sentencia fue emitida de forma irregular y arbitraria; puesto que, existiendo providencia convocando a audiencia, jamás se realizó, emitiéndose la misma solo por el Juez Técnico Octavio Apaza, en franca violación a lo previsto por los arts. 52 y 330 del Cód. Pdto. Pen., puesto que, al ser el Auto Complementario parte de la Sentencia, la deliberación debía ser entre todos los miembros del Tribunal de sentencia, y no haber sido firmado solo por un Juez técnico, aspecto que reclamaron insistentemente, por lo que, consideran que el recurso de apelación debía prosperar; no obstante, no fue tomado en cuenta por el Tribunal de alzada. Citando la S.C. N° 1320/2015-S2, afirman que, no operó ninguna convalidación o preclusión del defecto procesal absoluto, vulnerándose el debido proceso en su vertiente de inmediación por haberse realizado audiencia y emitido el Auto Complementario de Sentencia, sin el análisis y deliberación necesario del pleno, no tomando en cuenta el Auto de Vista la prueba propuesta como la documental consistente en: las actas de audiencia de juicio oral donde se colige que la causa fue presidida por el Juez Presidente José Luis Quiroga Flores y el Juez Octavio Apaza, la notificación con la Sentencia a la defensa, el memorial de solicitud de aclaración, complementación y enmienda de la Sentencia.

4.- Bajo el título "(denuncian grave y evidente infracción a los derechos de la parte acusada, que constituye defecto absoluto no susceptible de convalidación (fundamento presentado al amparo de la flexibilización de los requisitos del recurso de casación establecidos en el A.S. N° 232/2012 de fecha: 28/09/2012...); basado en (defecto procesal absoluto art. 169 num. 3° del Cód. Pdto. Pen., generado en el auto de vista recurrido; por vulneración al derecho del debido proceso en la dimensión del derecho a la fundamentación incumplimiento del art. 124 Cód. Pdto. Pen.); reclaman que, el Auto de Vista confirmó la Sentencia sin realizar la correspondiente fundamentación, distorsionando los motivos de apelación restringida; puesto que, ingresó en una incongruencia; toda vez, que en el romano VII, punto 2.3, aseveró que: "la veracidad de dicho agravio en cierta medida", y en el punto 2.6 señaló que: "si bien se acreditó en cierta medida la presencia de esta anomalía", lo que evidencia que reconoció expresamente la veracidad de los agravios; empero, de forma contradictoria confirmó la Sentencia, pese a que en la vía del art. 125 del Cód. Pdto. Pen., solicitaron oportunamente al Tribunal de alzada la aclaración, complementación y enmienda; sin embargo, se limitó a señalar que: "No se requiere aclaración alguna", cuando debía emitir una resolución objetiva, precisa, motivada y debidamente fundamentada, omisión que vulnera el debido proceso en la esfera de la fundamentación al tornarse la misma en contradictoria al reconocer por una parte el agravio; empero, por otra parte confirmó la Sentencia, aspecto que constituye defecto procesal absoluto previsto por el art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen., incumpliendo el art. 124 del Cód. Pdto. Pen. y la S.C. N° 1073/2003-R de 24 de julio. Invocan los AA.SS. Nos. 504/2007 de 11 de octubre, 136/2015-RRC de 27 de febrero y 550/2016-RRC de 15 de julio.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional

en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS.

En el caso de autos se advierte que los recurrentes fueron notificados con el Auto de rechazo a la solicitud de aclaración, complementación y enmienda al Auto de Vista, el 3 de septiembre de 2020, interponiendo el recurso de casación el 10 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la Ley; en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Ahora bien, en el planteamiento del recurso se tiene que los recurrentes como primer agravio reclaman que, el Auto de Vista incurrió en insuficiente fundamentación respecto a su denuncia de falta de individualización de la conducta individual de cada uno de los acusados; puesto que, la Sentencia los trató como si fueran una sola persona, no considerando que la responsabilidad penal es *intuitu personae*, por lo que, consideran que la Sentencia, así como el Auto de Vista, debieron sustentar la participación individual de cada una de sus personas, omisión que incurre en defecto absoluto, que vulnera sus derechos al debido proceso, en su vertiente fundamentación de las resoluciones, que les genera incertidumbre en relación a cuál la participación individual, siendo que sus personas no participaron del hecho, alegando el Auto de Vista que se utilizó un método; empero, no identificó cuál sería ese método, por lo que, solicitaron aclaración, complementación y enmienda; empero, el Tribunal de alzada salió por la tangente, eludiendo brindar una respuesta expresa y objetiva en relación a la participación individual de cada uno de los acusados, confirmando la condena en base a una participación genérica.

Al respecto, los recurrentes invocan los AA.SS. Nos 504/2007 de 11 de octubre, "5/2007", 342/2006 de 28 de agosto, 65/2012-RA de 19 de abril, 550/2016-RRC de 15 de julio y 098/2016-RRC de 16 de febrero; sin embargo, no efectuaron el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir partes de los Autos Supremos alegando que incurrieron en contradicción al Auto de Vista, sino que correspondía a los recurrentes, explicar por qué consideran que el Auto de Vista impugnado contradijo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió y no puede ser suplido de oficio.

No obstante de lo anterior, en la fundamentación de este motivo, los recurrentes citando el A.S. N° 232/2012-RA de 28 de septiembre, solicitan la consideración de los requisitos que hacen viable la admisión del recurso de casación por vía de flexibilización; en cuyo mérito, corresponde a esta Sala Penal verificar si los requisitos fueron cumplidos o no, así se tiene que, los recurrentes denuncian la concurrencia de defecto procesal absoluto al tenor del art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., exponiendo como antecedente generador del hecho que, el Auto de Vista incurrió en insuficiente fundamentación respecto a la denuncia de falta de individualización de la conducta individual de cada uno de los acusados, tratándolos la Sentencia como si fueran una sola persona, alegando al respecto el Auto de Vista que se utilizó un método; empero, no identificó cuál sería ese método, por lo que, solicitaron aclaración, complementación y enmienda; empero, el Tribunal de alzada salió por la tangente, eludiendo brindar una respuesta expresa en relación a la participación individual de cada uno de los acusados; denunciando como derecho vulnerado el debido proceso en su vertiente fundamentación de las resoluciones judiciales, implicándole como resultado dañoso la confirmación de la sentencia condenatoria. De la fundamentación expuesta, se observa que los recurrentes cumplieron con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el motivo en examen deviene en admisible.

Con relación al segundo motivo, se advierte que los recurrentes reclaman que el Auto de Vista soslayó el defecto previsto en el art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen., pues si bien, reconoció que el Tribunal de sentencia omitió brindar un criterio de valoración a las atestaciones de Virginia Apaza, Mercedes Limachi, Loecadia Cruz Callisaya, Clementina Poma vda. de Condori, Yola Arratia, Yola Ramírez Martínez y Teodoro Tórrez; empero, señaló que sus personas no habrían establecido si esas declaraciones los eximirían de responsabilidad penal, aspecto por el que, solicitaron se aclare, complemente y enmiende; empero, fue rechazada de forma evasiva, no considerando que si ofrecieron en calidad de prueba las declaraciones realizadas en juicio oral, no fue para que el Tribunal de alzada revalorice las mismas, sino para demostrar que el Tribunal de sentencia omitió la valoración analítica de las atestaciones de descargo; puesto que, lo que reclamaron fue el quebrantamiento de las reglas de la sana crítica; no obstante, recibieron criterios subjetivos e incluso la exigencia de requisitos formales.

Sobre la problemática planteada los recurrentes invocan los AA.SS. Nos 044/2016-RRC de 21 de enero, 112/2016-RRC de 17 de febrero y 113/2016-RRC de 17 de febrero; empero, en relación al primero, corresponde señalar que no efectuaron el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir parte del Auto Supremo como ocurrió en el caso de autos, sino que correspondía a los recurrentes, explicar por qué consideran que el Auto de Vista impugnado contradijo los entendimientos del precedente invocado, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda

ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió y no puede ser suplido de oficio; en cuanto, a los demás precedentes invocados, se advierte que corresponden a recursos de casación que fueron declarados infundados; en consecuencia, no contienen doctrina legal aplicable que pueda ser contrastado.

Sin embargo, de lo anterior, en la fundamentación de este motivo, los recurrentes denuncian la vulneración de derechos constitucionales, exponiendo como antecedente generador del hecho que, el Auto de Vista soslayó su reclamo concerniente al defecto de sentencia contenido en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen.; puesto que, no consideró que si ofrecieron en calidad de prueba las declaraciones realizadas en juicio oral, no fue para que el Tribunal de alzada revalorice las mismas, sino para que efectúe el control de logicidad respecto a la valoración probatoria efectuada por la Sentencia, siendo que lo que reclamaron fue el quebrantamiento de las reglas de la sana crítica; no obstante, recibieron criterios subjetivos e incluso la exigencia de requisitos formales; denuncian como derecho vulnerado el debido proceso en su vertiente seguridad jurídica y el derecho a la defensa al no conocer el valor a las pruebas omitidas, implicándole como resultado dañoso la confirmación de la sentencia condenatoria, de la fundamentación expuesta, se observa que los recurrentes cumplieron con los presupuestos de flexibilización establecidos por esta Sala Penal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el motivo en examen deviene en admisible.

En cuanto al tercer motivo, en el que reclaman que el Auto de Vista confirmó la Sentencia bajo la errónea consideración del A.S. N° 931/2016-RRC de 14 de noviembre, cuando no se moduló el entendimiento respecto a los Autos Complementarios, produciendo error el Tribunal de alzada al no considerar adecuadamente que el Auto Complementario de la Sentencia fue emitida de forma irregular y arbitraria solo por el Juez Técnico Octavio Apaza, cuando al ser parte de la Sentencia, la deliberación debía ser entre todos los miembros del Tribunal de sentencia, lo que no ocurrió, pues al ser un Tribunal colegiado debió contar con el quorum necesario, aspecto que jamás fue consentido por sus personas; puesto que, reclamaron insistentemente, por lo que, consideran que el recurso de apelación debía prosperar.

Al respecto, los recurrentes invocaron los AA.SS. Nos. 100 de 24 de marzo de 2005 y 166 de 12 de mayo de 2015; sin embargo, no efectuaron la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir partes de los Autos Supremos alegando que el Auto de Vista incurrió en contradicción a los precedentes invocados, sino que correspondía a los recurrentes, explicar por qué consideran que el Auto de Vista impugnado contradijo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió en el presente motivo.

Así también los recurrentes citaron la S.C. N°1320/2015-S2; no obstante, en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., las Sentencias Constitucionales, no tienen la calidad de precedentes contradictorios, constituyendo tales, únicamente los Autos de Vista dictados en recursos de apelación restringida y Autos Supremos donde se establezca o ratifique doctrina legal aplicable emitidos por las Salas Penales; no siendo válido, el acudir a jurisprudencia constitucional a objeto del cumplimiento de la cita de precedente y explicación de contradicción que exige la ley.

Sin embargo de lo anterior, en la fundamentación de este motivo, los recurrentes denuncian la vulneración del derecho al debido proceso, exponiendo como antecedente generador del hecho que, el Auto de Vista impugnado confirmó la Sentencia bajo la errónea consideración del A.S. N° 931/2016-RRC de 14 de noviembre, cuando no se moduló el entendimiento respecto a los Autos Complementarios, produciendo error el Tribunal de alzada al no considerar adecuadamente que el Auto Complementario de la Sentencia fue emitida de forma irregular y arbitraria solo por el Juez Técnico Octavio Apaza, cuando al ser parte de la Sentencia, la deliberación debía ser entre todos los miembros del Tribunal de sentencia, denunciando como derechos vulnerados el debido proceso en su componte al juez natural, resultándole como resultado dañoso la confirmación de la Sentencia. De la fundamentación expuesta, se observa que los recurrentes cumplieron con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el motivo en examen deviene en admisible.

En relación al cuarto motivo, en el que los recurrentes reclaman que el Auto de Vista confirmó la Sentencia, ingresando en una incongruencia en el romano VII, punto 2.3, cuando aseveró que: "la veracidad de dicho agravio en cierta medida", y en el punto 2.6 señaló que: "si bien se acreditó en cierta medida la presencia de esta anomalía", reconociendo expresamente la veracidad de los agravios; empero, de forma contradictoria confirmó la Sentencia, y pese a que en la vía del art. 125 del Cód. Pdto. Pen., solicitaron oportunamente la aclaración, complementación y enmienda; el Tribunal de alzada se limitó a señalar que: "No se requiere aclaración alguna", cuando debía emitir una resolución objetiva, precisa, motivada y debidamente fundamentada, omisión que vulnera el debido proceso en la esfera de la fundamentación al tornarse la misma en contradictoria al reconocer por una parte el agravio; empero, por otra parte confirma la Sentencia, aspecto que constituye defecto procesal absoluto previsto por el art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

Al respecto invocan los AA.SS. Nos. 504/2007 de 11 de octubre, 136/2015-RRC de 27 de febrero y 550/2016-RRC de 15 de julio; empero, no efectuaron la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir partes de los Autos Supremos alegando que el Auto de Vista incurrió en contradicción a los precedentes invocados, sino que correspondía a los recurrentes,

explicar por qué consideran que el Auto de Vista impugnado contradijo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió en el presente motivo.

Los recurrentes también invocaron la S.C. N° 1073/2003-R de 24 de julio; empero, conforme ya se señaló en el motivo anterior, en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., las Sentencias Constitucionales, no tienen la calidad de precedentes contradictorios.

No obstante de lo anterior, en la fundamentación de este motivo, los recurrentes denuncian la concurrencia de defecto procesal absoluto, exponiendo como antecedente generador del hecho que, el Auto de Vista impugnado confirmó la Sentencia ingresando en una incongruencia puesto que en el romano VII, puntos 2.3 y 2.6, reconoció expresamente la veracidad de los agravios; empero, de forma contradictoria confirmó la Sentencia, denunciando como derechos vulnerados el debido proceso en la esfera de la fundamentación al tornarse la misma en contradictoria al reconocer por una parte el agravio; empero, por otra parte confirma la Sentencia, resultándole como resultado dañoso la confirmación de la Sentencia; de la fundamentación expuesta, se observa que los recurrentes cumplieron con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el motivo en examen deviene en admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Martín Alanoca Mamani y Martín Alanoca Mamani, cursante de fs. 4002 a 4031 vta.; asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del referido artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado, el Auto de 19 de agosto de 2020 y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 660

**Ministerio Público y Otra c/ Nelda Raquel Mercado Pinto de Marmissolle Daguerre**

**Violencia Familiar**

**Distrito: Santa Cruz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 1 de septiembre de 2020, cursante de fs. 588 a 591 vta., Nelda Raquel Mercado Pinto de Marmissolle Daguerre interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 17 de 22 de julio del presente año, de fs. 532 a 535 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Aida Cristina Mercado Pinto contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica previsto y sancionado por el art. 272 Bis del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

De la revisión de los antecedentes procesales, se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 67/2019 de 29 de noviembre de 2019 (fs. 480 a 486), el Juzgado de Sentencia Penal 9 y Anticorrupción y Violencia contra la Mujer del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Nelda Raquel Mercado Pinto de Marmissolle Daguerre, absuelta de culpa y pena del delito Violencia Familiar o Doméstica previsto y sancionado por el art. 272 Bis del Código Penal (Cód. Pen.).

b) Contra la referida Sentencia, la querellante Aida Cristina Mercado Pinto, formuló recurso de apelación restringida (fs. 492 a 496 vta.), resuelto por A.V. N° 17 de 22 de julio del presente año (fs. 532 a 535 vta.), emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible y procedente el recurso de apelación restringida y anula totalmente la Sentencia N° 67/2019 de 29 de noviembre, ordenando la reposición del juicio por otro Juez de Sentencia.

c) Por diligencia de 27 de agosto del año en curso (fs. 547), fue notificado la imputada con el referido Auto de Vista; y el 1ro. de septiembre del presente año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

En el caso de autos, se advierte que el 27 de agosto del presente año, la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 1ro. de septiembre del año en curso; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Como primer y único motivo traído en casación, la recurrente manifiesta que el A.V. N° 17/2020 de 22 de julio del presente año, dictado por el Tribunal de alzada, es doloso y contradictorio; el cual es desarrollado en los siguientes aspectos: 2.a) Señala que dicho Tribunal en el tercer considerando del Auto de Vista impugnado, reconoce que no puede revalorizar las pruebas, pero nuevamente ingresa a revalorizar la prueba testifical, llegando al extremo de analizarlas una por una, pretendiendo re-direccionar la valoración de las mismas, situación que acarrea la nulidad del Auto de Vista impugnado; del aspecto 2.b) La recurrente señala que el Tribunal de alzada reconoce que la parte apelante en el considerando cuarto del Auto de Vista impugnado, no señaló en la apelación restringida cuál de las vertientes de la norma sustantiva inobservada o erróneamente aplicada incumplió el juzgador de instancia, al momento de emitir la sentencia absolutoria, porque al pretender revalorizar la prueba testifical, sería totalmente contrario al precedente contradictorio A.S. N° 058/2016-RRC de 21 de enero, que se refiere "...que quien alegue defectuosa valoración de la prueba, debe brindar información necesaria que posibilite identificar cuál de las reglas del entendimiento humano fueron infringidas o soslayadas...", dicho precedente contradictorio toma como lineamiento doctrinario el A.S. N° 214 de 28 de marzo de 2007; en relación al aspecto 2.c) La recurrente señala que la supuesta víctima hace expresa confesión y admite la inexistencia del presunto hecho acusado en el memorial del recurso de apelación restringida y que debe ser considerado para anular el auto de vista impugnado; del aspecto 2.d) Señala que el Juez de primera instancia ha realizado la correcta valoración

de la prueba documental y testifical en la Sentencia; asimismo señala que la discusión familiar sucedida en fecha 20 de febrero de 2017 en la ciudad de Santa Cruz, entre la recurrente y la acusadora sería producto del ofuscamiento y condición de personas adulto mayores de la tercera edad.

Del reiterado aspecto 2.d) que se refiere a la uniforme jurisprudencia que impiden la revalorización de la prueba, reitera como precedente contradictorio el A.S. N°139/2017-RRC de 21 de febrero, el cual recoge el lineamiento y la doctrina legal de los AA.SS. Nos. 214/2007 de 28 de marzo, 285/2016-RRC de 21 de abril, 625/2015 RRC-L de 18 de septiembre y 931/2016 de 24 de noviembre; que se refiere que "...la apelación restringida es el medio legal para impugnar únicamente la errónea aplicación de la ley sustantiva o la inobservancia de las normas procesales en los que se hubiere incurrido durante la sustanciación del juicio o sentencia y que no es un medio para revalidar la prueba, al no ser doble instancia..."

Sobre el particular, analizados los argumentos vertidos en casación, se evidencia que se precisó en forma clara la supuesta contradicción incurrida por el Tribunal de alzada con los precedentes invocados, por lo que ante el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., se declara este motivo admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE en su único motivo el recurso de casación interpuesto por Nelda Raquel Mercado Pinto de Marmissolle Daguerre, de fs. 588 y 591 vta., de acuerdo a los alcances establecidos en la presente resolución. Asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 661

**Ministerio Público y Otra c/ Jerez Quispe Cristian Rubén  
Violación de Niño, Niña y Adolescente Agravada  
Distrito: Tarija**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial, cursante a fs. 715 a fs.721 vta., Jerez Quispe Cristian Rubén, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 08/2020 de 28 de agosto, de fs. 704 a 710, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Días Gutiérrez Juana contra de Jerez Quispe Cristian Rubén, por la presunta comisión del delito de Violación de Niño Niña y Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis con relación al art. 370 inc. k) del Código Penal (Cód. Pen.)

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes procesales, se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 41/2019 (fs. 634 a 641), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Jerez Quispe Cristian Rubén, autor de la comisión del delito de Estupro Agravado previsto y sancionado por el art. 309 del Cód. Pen., imponiendo la pena privativa de libertad de ocho años de presidio; y, absuelto del Violación de Niño Niña y Adolescente, previsto por el art. 308 bis del Cód. Pen., reformado por la Ley N° 348.

b) Contra la referida Sentencia, el ahora recurrente Jerez Quispe Cristian Rubén formuló recurso de apelación restringida (fs. 657 a 660 vta.), que fue resuelto por A.V. N° 08/2020 de 28 de agosto, pronunciado por la Sala Penal Primera, que declaró sin lugar el recurso de apelación y confirma la Sentencia N° 41/2019.

c) Por diligencia de 25 de septiembre de 2020 (fs. 712), el recurrente fue notificado con el referido auto de vista; y, el 2 de octubre del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

En el caso de autos se advierte que los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado el 25 de septiembre de 2020 (fs. 720), interponiendo su recurso de casación el 2 de octubre del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En el primer motivo, el recurrente denuncia la existencia de un defecto absoluto emergente de la defectuosa fundamentación del A.V. N° 08/2020 respecto al agravio de errónea aplicación de la ley sustantiva, respecto al reclamo de dos aspectos en concreto; i) La inexistencia del elemento objetivo del tipo penal que exige la demostración de la seducción o el engaño por parte del sujeto activo para lograr el acceso carnal con la víctima, en cuanto aquello el recurrente manifiesta que el A.V. N° 08/2020 habría incurrido en una respuesta evasiva e insuficiente que no satisface el concepto de una debida fundamentación, al no establecer la diferencia entre una relación consentida entre dos adolescentes y actos seductivos y engañosos. ii) La inexistencia del elemento subjetivo del tipo penal, que conforme se infiere en la redacción del tipo penal de Estupro, exige una conducta dolosa del sujeto activo que deben estar presente en el momento de ejecutar la seducción y engaño es decir antes de consumar el acto sexual, sin embargo, no mereció respuesta alguna por parte del Tribunal Ad Quen, incurriendo en una supuesta incongruencia omisiva.

Se constata que, si bien la parte recurrente se limita a la simple cita y transcripción de los AA.SS. N° 368/2012 de 5 de diciembre, 396/2014-RRC de 18 de agosto y 330/2017-RRC de 3 de mayo, sin precisar la contradicción existente con la Resolución impugnada; sin que se especifique en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, sin que se señalen las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, y tampoco se observa señalamiento de cuáles serían los preceptos que

debieran aplicarse y la solución pretendida. Ahora bien no puede soslayarse conforme se ha manifestado en el acápite anterior de la presente Resolución, que el Tribunal Supremo de Justicia ha establecido los parámetros requeridos para que cuando concurren fundamentos que tengan relación con la vulneración de derechos y garantías fundamentales, que estén vinculados a defectos absolutos, es posible aperturar su competencia para considerar la existencia o no de las vulneraciones que se reclaman como agravios sufridos por las partes en los tribunales de instancia; a cuyo mérito, dentro del presente caso de autos, los recurrentes alegan la vulneración del debido proceso, en su vertiente de fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales, en la que habrían incurrido los Vocales de la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija; entonces, conforme los criterios de flexibilización, se tiene que se identifica los aspectos del auto impugnado que se consideran vulneradores de derechos y garantías constitucionales (derecho al debido proceso en su vertiente derecho a la fundamentación y motivación), por lo cual es viable aperturar la competencia del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de los criterios de flexibilización para ingresar al análisis de la problemática planteada para su resolución conforme a derecho. Por lo que el presente motivo devendría en admisible.

En el segundo motivo, el recurrente reclama defecto absoluto emergente de la defectuosa fundamentación del A.V. N°08/2020 respecto a la denuncia de que la sentencia se basó en un hecho no acreditado, defecto de la sentencia art. 370 6) del Cód. Pdto. Pen., denunciado como agravio de la apelación restringida, teniéndose como hecho probado, “el acceso temprano a la vida sexual (de la adolescente) gracias a la actitud seductiva del imputado de 18 años”, asumiendo que el imputado hubiese sido el responsable del inicio de la actividad sexual de la víctima, hecho que no se hubiese probado en juicio oral con prueba alguna que demuestre que su persona fue el responsable de iniciar a la adolescente en la actividad sexual, frente al reclamo el Tribunal Ad quen habría omitido responder razonable y congruentemente con el agravio ya que habría realizado citas doctrinales de la figura de la “indemnidad e intangibilidad” de los menores de edad, que resultan impertinentes teniendo en cuenta que tales argumentos son materia de otra figura penal contenido en el art.308., reiterando además los mismos argumentos de la sentencia. Se debe establecer que el recurrente no ha invocado precedente contradictorio alguno que permita a este Tribunal realizar la labor de contrastación descrita en el contenido de los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.

No obstante, a lo anterior, en la fundamentación de este recurso, el recurrente denuncia la vulneración de derechos fundamentales y garantías constitucionales, exponiendo como antecedente generador del hecho (que el Auto de Vista recurrido incurrió en falta de fundamentación al no pronunciarse sobre sus reclamos concernientes a que la Sentencia incidió en: defecto de la sentencia art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen.; que la sentencia se basó en un hecho no acreditado y la falta de fundamentación), denunciando como derechos y garantías vulnerados (el debido proceso y a la defensa). De la fundamentación expuesta, se observa que la parte recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior de la presente Resolución; en consecuencia, el recurso en examen deviene en admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Jerez Quispe Cristian Rubén de fs. 715 a fs.721 vta., asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del citado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**662****Fanny Liceth Atahuachi Chino c/ Jenny de la Barra Machaca Chávez y Otros****Despojo****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 24 de agosto de 2020, Jenny de la Barra Machaca Chávez y Rosa Rosalía Alanoca Choque, de fs. 477 a 480 vta., interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 36/2020 de 20 de marzo, de fs. 448 a 453 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Fanny Liceth Atahuachi Chino contra las recurrentes y Nora Lidia Machaca vda. de Chambilla, por la presunta comisión del delito de Despojo, previsto y sancionado por el art. 351 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 5/2019 de 25 de febrero (fs. 299 a 302), el Juez de Sentencia Tercero de la ciudad de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Jenny de la Barra Chávez y Rosa Rosalía Alanoca Choque, autoras de la comisión del delito de Despojo, tipificado en el art. 351 del Cód. Pen., a la pena de dos años y cuatro meses de reclusión, sancionándoles en costas y la reparación del daño en ejecución de Sentencia.

b) Contra la mencionada Sentencia, las acusadas (fs. 342 a 356 y 392 a 401 vta.), formularon recurso de apelación restringida y subsanación, que fue resuelto por A.V. N° 36/2020 de 20 de marzo, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado.

c) Por diligencia de 17 de agosto de 2020 (fs. 454), las recurrentes fueron notificadas con el auto de vista; y, el 24 del mismo mes y año, interpusieron los recursos de casación que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.**

Señala que en apelación restringida denunció que la Sentencia incurrió en el defecto previsto en el art. 370 inc. 6) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 179 inc. 3) de la misma norma; por lo que, la Sentencia hubiera incurrido en la vulneración de su derecho al debido proceso porque se emitió aseveraciones falsas siendo que, no se valoró de forma adecuada los hechos con la prueba de cargo incurriendo en contradicciones; asimismo, refiere que en la Sentencia no se hubiera podido identificar los hechos previos al 10 de febrero de 2017 sobre la participación de las acusadas; así también, señala que la Sentencia no pudo identificar con precisión los hechos del 10 de febrero de 2017, porque la Sentencia hubiera ingresado a un fundamento falso.

También hace referencia a la que la Sentencia no pudo identificar, el cómo, cuándo y dónde, resultando los hechos inciertos; asimismo, señala que la sentencia no pudo establecer cuando se ingresó en el lote, cómo ingreso y cuando despojo de ese lote, este aspecto vulneraría su derecho al debido proceso en su vertiente al derecho a la justicia transparente, probidad y honestidad; por lo mencionado, el Juez de Sentencia hubiera incurrido en contradicción del A.S. N° 438/2005 de 15 de octubre y 346/2013 de 12 de agosto.

Con relación al auto de vista, hace referencia a la fundamentación expuesta en los puntos VI.5.1, 5.3, 5.4, de los cuales con base al recurso de casación, señala que al momento de interponer su recurso de apelación restringida por la mala valoración de la prueba producida en juicio, el Auto de Vista diría que las declaraciones testimoniales y prueba documental sobre las cuales se fundó su condena fueron valoradas por la sentencia; sin embargo, no se observó que se incurrió en la vulneración de la lógica que debió seguir la juez al valorar en forma integral las declaraciones testimoniales de cargo, descargo y la prueba documental; por lo que, se haría evidente la concurrencia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen.; asimismo, observa que el auto de vista en el punto VI.5.1, 5.3, 5.4 fundamenta todo lo contrario, aspecto que se encontraría en contra del A.S. N° 219/2018-RRC de 10 de abril, el cual estaría referido a la insuficiente fundamentación y motivación del auto de vista, siendo que el mismo no explica ni justifica de forma lógica y completa, la ley y las razones asumidas sobre todos los argumentos identificados, exigencia que es de obligación absoluta por todo el Tribunal de alzada a efectos de responder todo lo planteado por las partes; por lo que, se establecería que el Tribunal de alzada no se pronuncia sobre las declaraciones testimoniales mencionadas en la apelación, por ello, al no existir una correcta fundamentación siendo que lo que dijo el Tribunal de alzada fue que con los testigos no se pudo identificar los hechos previos al 10 de febrero de 2017 y

cual su participación y con qué testigos no se pudo identificar con precisión los hechos del 10 de febrero de 2017 y cual su participación; este aspecto, generaría una evidente vulneración a su derecho al debido proceso en su vertiente de fundamentación y motivación, también vulneración al principio de la seguridad jurídica y a su derecho de impugnación.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 17 de agosto de 2020, las recurrentes fueron notificadas con el auto de vista, interponiendo su recurso de casación el 24 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al único motivo planteado, en el que se denuncia que el auto de vista no contiene la debida fundamentación respecto del agravio sobre el defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 6) y 179 del Cód. Pdto. Pen.

Con relación a la temática planteada los recurrentes invocan como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 438/2005 de 15 de octubre y 346/2013 de 12 de agosto de los cuales se limpita a simplemente mencionarlos y señalar que los mismos fueron contradictorios con la Sentencia, situación que hace ver que no cumple con los presupuestos de admisibilidad previsto en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. toda vez que no realiza la precisión sobre la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto del precedente invocado.

Asimismo, invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 219/2018-RRC de 10 de abril, el cual contendría en su doctrina legal que las resoluciones judiciales deben encontrarse debidamente fundamentadas; e el aspecto contradictorio radicaría en que el auto de vista no realizó la debidamente fundamentación al resolver el defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 6) y 179 del Cód. Pdto. Pen., tal como se explica en el presente motivo, aspectos que hacen ver que los recurrentes cumplieron con las previsiones contenidas en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. debido a que se observa la precisión sobre la contradicción que existiría entre el precedente invocado y el Auto de Vista impugnado, situación que hace que este motivo sea admisible, respecto de este precedente.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Jenny de la Barra Machaca Chávez y Rosa Rosalía Alanoca Choque, de fs. 477 a 480 vta.; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el auto de vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 663

**Ministerio Público c/ Juan Gil Ruiz**  
**Tráfico de Sustancias Controladas**  
**Distrito: Pando**

## **AUTO SUPREMO**

Por memorial presentado a través de Buzón Judicial el 20 de agosto de 2020, cursante de fs. 119 a 125, la Fiscalía Especializada en Sustancias Controladas, del departamento de Pando, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 1 de julio de 2020, de fs. 110 a 113, pronunciado por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público (M.P.) contra Juan Gil Ruiz, por la presunta comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 48 con relación al art. 33 inc. m) de la Ley N° 1008 y 20 del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 31/2018 de 19 de noviembre (fs. 33 a 36), el Tribunal de Sentencia N° 1 en lo Penal de la capital del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Juan Gil Ruiz, absuelto de la comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 48 con relación al 33 inc. m) de la Ley N° 1008 y 20 del Cód. Pen.

b) Contra la mencionada Sentencia, el M.P. (fs. 50 a 52), formula recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista de 1 de julio de 2020, dictado por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que confirmó la Sentencia N° 31/2018.

c) Por diligencia de 13 de agosto de 2020 (fs. 114), fue notificado el M.P., con el referido auto de vista; y, el 20 de agosto de 2020, a través del Buzón Judicial interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y (C.A.D.H.) 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS. CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En el caso de autos, se establece que el 13 de agosto de 2020, el M.P. fue notificado con el Auto de Vista impugnado, interponiendo recurso de casación el 20 de agosto de 2020; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto a los demás requisitos de admisibilidad se tiene que:

Único motivo de casación, el M.P. En su recurso de casación sostiene que el Tribunal de alzada vulnera el debido proceso en su calidad de derecho y garantía jurisdiccional, incurriendo en defectos absolutos invaliables, conforme lo previsto en los arts. 167 y 169.3) del Cód. Pdto. Pen.

Con el objeto de respaldar su recurso, desarrolla los argumentos de su recurso de apelación restringida, donde denunció que la Sentencia absolutoria no cumplió con la subsunción de los hechos al tipo penal de tráfico de sustancias controladas, acusado por el M.P., por haber emitido su decisión inobservando lo dispuesto en el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., Fundamentación, encontrándose obligado el juzgador a emitir un fallo expreso, claro, completo, legítimo y lógico, inobservancia que constituye un defecto de la Sentencia, concretamente en el art. 370.5) del Cód. Pdto. Pen.; defecto que no fue corregido por el Tribunal de alzada, careciendo su decisión de una debida fundamentación y motivación como elementos de la garantía del debido proceso.

Adicionalmente sostiene que en la Sentencia absolutoria existe una insuficiente fundamentación fáctica probatoria y jurídica, refiriéndose concretamente a la valoración de la prueba documental y testifical aportada por el M.P., la que no fue valorada en su integridad; por su parte acusa al Tribunal ad quem de emitir el auto de vista, se limita a copiar los argumentos del inferior, sin realizar su labor de control de

logicidad, con el que debe emitir resoluciones debidamente fundamentadas y motivadas; sin que este control quiera decir que el Tribunal pueda valorar las pruebas y las conclusiones fácticas, las que por su carácter de intangible, son inacatables en apelación restringida.

Finalmente sostiene que el Tribunal de alzada al resolver sobre el agravio de los defectos y violación en la valoración de la prueba, no analiza todos los puntos apelados, incurriendo en incongruencia omisiva que constituye un defecto absoluto; al respecto relata que el Tribunal de mérito realizó aseveraciones que no son consecuencia de un análisis integral de todos los antecedentes y hechos probados en juicio cuando asumió que los hechos cometidos no fueron cometidos por el imputado y cuáles son los aspectos, circunstancias y razonamientos que dieron lugar a la absolución de los imputados; además que no aplicó correctamente la dosimetría con referencia a las agravantes y atenuantes.

Tomando en cuenta que el recurrente manifiesta inobservancia o violación de derechos y garantías previstos en la C.P.E., las Convenciones y Tratados Internacionales vigentes, que según el art. 169.3) del Cód. Pdto. Pen., constituye un defecto absoluto no susceptible de convalidación, corresponde verificar si cumple con las exigencias para su admisión por flexibilización.

Bajo esta premisa, se observa que cita los antecedentes de hecho que generaron el recurso, precisando los derechos vulnerados y las garantías restringidas, especificando en qué consiste la restricción o disminución de estos, además de explicar el resultado dañoso que emerge de estos defectos.

Se deja constancia que si bien el recurrente cita referentes contradictorios, los mismos se encuentran relacionados con los argumentos del recurso de apelación restringida; sin embargo, este incumplimiento no es trascendental, porque la admisión del presente recurso es por flexibilización.

En consideración a estos extremos, encontrándose cumplidos los requisitos de admisibilidad y permisibilidad referido a la denuncia de defectos absolutos no susceptibles de convalidación, se admite este único motivo de casación, excepcionalmente por flexibilización.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público, de fs. 119 a 125, para el análisis de fondo del único motivo de casación. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**664**

**Ministerio Público y Otro c/ Mario Orellana Mamani  
Falsedad Ideológica y Otro  
Distrito: Cochabamba**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 29 de septiembre de 2020, cursante de fs. 451 a 456 vta., José Wilder Marín Franco en representación de Esther Soria Gonzales, Gobernadora del Departamento de Cochabamba, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Resolución N° 01/2020 de 11 de febrero, de fs. 425 a 432, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otro, contra Mario Orellana Mamani, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 199 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 49/2015 de 25 de agosto (fs. 251 a 268), el Tribunal de Sentencia N° 1 de la ciudad de Cochabamba, declaró a Mario Orellana Mamani libre de culpa y pena en la comisión de los delitos de Falsedad Ideológica y Uso de instrumento falsificado previstos en los arts. 199 y 203 del Cód. Pen., respectivamente.

b) Contra la mencionada Sentencia, la Gobernación del Departamento de Cochabamba formuló recurso de apelación restringida (fs. 279 a 284 vta.), resuelto por A.V. N° 21/2017 de 26 de septiembre, que fue dejado sin efecto por el A.S. N° 406/2018-RRC de 11 de junio; en cuyo mérito, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba emitió el Auto de Vista Resolución N° 01/2020 de 11 de febrero de 2020, que declaró improcedente la apelación interpuesta por el ente recurrente.

c) Mediante diligencia de 16 de septiembre de 2020 (fs. 433 vta.), el recurrente fue notificado con el referido auto de vista; y, el 23 de septiembre del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 433 vta. se evidencia que la parte recurrente fue notificada con el auto de vista impugnado el 16 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 23 de septiembre del mismo año; esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, por lo que se tiene por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

En el recurso de casación se denuncia la falta de fundamentación del auto de vista, argumentando que ante la denuncia efectuada en el recurso de apelación restringida, en relación a la incorrecta valoración de las pruebas de cargo aportadas en juicio por existir error en la aplicación de las reglas de la sana crítica, el Tribunal de Alzada, sin velar por la aplicación correcta del derecho, se limitó a señalar que la Sentencia resolvió conforme a normativa y obrando en derecho, no existiendo pronunciamiento objetivo y preciso sobre el motivo denunciado, situación que vulnera el art. 398 del Cód. Pdto. Pen., pues no se ha realizado una debida motivación de su resolución conforme establece el art. 124 del mismo cuerpo legal, vulnerando los arts. 115 y 180 de la C.P.E., así como los arts. 124, 173, 330 y 413 del Cód. Pdto. Pen., ya que el auto de vista debió basarse en la apelación formulada para emitir su resolución, siendo este proceso revisable de oficio respecto a las incongruencias de la Sentencia y Auto de Vista, por cuanto se advierten violaciones flagrantes al debido proceso, fundamentación, tutela jurídica efectiva; pues en todo caso correspondía aplicar el art. 17 de la Ley N° 25, concordante con el art. 413 del Cód. Pdto. Pen., y disponer la anulación de la Sentencia impugnada.

Asimismo, señala que el auto de vista carece de un análisis intrínseco y valoración de cada uno de los elementos cuestionados a la Sentencia en la apelación restringida, pues confirma la sentencia absolutoria pese a existir abundante prueba de la comisión del delito, vulnerando los principios del debido proceso, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva, no siendo suficiente citar y

transcribir la jurisprudencia sin aplicarla al caso, pues debió considerarse la edad del autor, grado de instrucción, personalidad, y otros elementos que lleven a la verdad histórica de los hechos, la conducta del imputado y la prueba, que en este caso conllevarían a una condena, siendo su labor circunscribirse a la apelación de las partes, y determinar, conforme establece el art. 398 del Cód. Pdto. Pen., y la Ley N° 025 que en su art. 17, la anulación de la sentencia ante la incongruencia en la resolución emitida por el Tribunal A quo, por lo que al no haberlo, el Tribunal de Alzada incumplió con su rol fiscalizador, respecto a los elementos que motivaron la apelación restringida.

Invoca y cita como precedentes contradictorios al A.S. N° 437/2007 de 24 de agosto, 349 de 28 de agosto de 2006 y 309/2012 de 29 de octubre, referidos a la fundamentación de las resoluciones, señalando que el auto de vista no realizó una adecuada fundamentación y valoración integral del caso conforme la apelación restringida. Cita igualmente las SS.CC. Plurinacionales Nos. 618/2007-R de 17 de julio de 2007, 0112/2010-R de 10 de mayo y 1523/2004-R de 28 de septiembre, todas referidas a la fundamentación de las resoluciones como elemento del debido proceso, concluyendo que existe falta de fundamentación respecto a los puntos apelados.

Finalmente, manifestando que existe vulneración a las reglas de la sana crítica establecida en el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., cita a los AA.SS. Nos. 504/2007 de 11 de octubre y 535 de 29 de diciembre de 2006, y señala que no se evidencia valoración alguna en el auto de vista, donde solo refiere que el Tribunal de Sentencia ha procedido a la fundamentación probatoria descriptiva de cada uno de los elementos de prueba producidos por las partes dejando constancia de los datos más relevantes de cada prueba, sin efectuar la valoración exhaustiva requerida en la apelación restringida.

De lo anterior, se evidencia que si bien el recurrente invoca como precedentes contradictorios a los AA.SS. Nos. 437/2007 de 24 de agosto, 349 de 28 de agosto de 2006, 309/2012 de 29 de octubre, 504/2007 de 11 de octubre y 535 de 29 de diciembre de 2006, omite precisar en qué forma el pronunciamiento emitido por el Tribunal de alzada resulta contrario a la doctrina legal aplicable contenida en tales precedentes, efectuándose solo citas de los precedentes invocados, sin describir la comparación de hechos similares y las normas aplicadas con sentidos jurídicos diferentes, entre el caso particular y el desarrollado en la jurisprudencia invocada, a efecto de que este Tribunal pueda en su oportunidad verificar de forma específica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado; incumpléndose en consecuencia con los requisitos legales de admisibilidad.

No obstante, al haberse denunciado la falta de fundamentación en el auto de vista, resultan aplicables los criterios de flexibilización de los requisitos de admisibilidad, verificándose que se encuentra identificado con precisión el derecho vulnerado, como es el debido proceso en su elemento fundamentación de las resoluciones; expuestos los antecedentes generadores del recurso, en relación a la denuncia efectuada en apelación restringida sobre la incorrecta valoración de las pruebas de cargo aportadas en juicio por existir error en la aplicación de las reglas de la sana crítica; y detalladas las actuaciones que generaron restricción a su derecho, como es la falta de fundamentación en la resolución del agravio expuesto en apelación, además de precisarse el daño generado en su contra, como es la confirmación de la Sentencia impugnada; por lo que al encontrarse cumplidas las exigencias establecidas en el acápite precedente, se declara admisible el recurso de casación.

Sin perjuicio de lo anterior, respecto a la cita de la SS.CC. Plurinacionales Nos. 618/2007-R de 17 de julio de 2007, 0112/2010-R de 10 de mayo y 1523/2004-R de 28 de septiembre, invocadas como precedentes contradictorios, corresponde señalar que los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., establecen que los precedentes que se invoquen como contrarios al fallo impugnado deben encontrarse contenidos en los autos de vista y autos supremos pronunciados por otras Cortes Superiores de Justicia o por la Sala Penal de la Corte Suprema (actualmente Tribunales Departamentales de Justicia y Tribunal Supremo de Justicia), no constituyéndose las Sentencias Constitucionales en precedentes contradictorios a los fines del planteamiento y resolución de los recursos de casación, en consecuencia, no corresponde su consideración en la resolución del presente recurso de casación.

**POR TANTO:**

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por la Gobernación del Departamento de Cochabamba, de fs. 451 a 456 vta. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el auto de vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**665**

**Ministerio Público y Otro c/ Ricardo Arteaga Pedraza y Otros  
Privación de Libertad  
Distrito: Pando**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 28 de septiembre de 2020, cursante de fs. 534 a 546 vta., Ricardo Arteaga Pedraza, impugna el Auto de Vista de 9 de julio de 2020, de fs. 522 a 529 vta., pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Universidad Amazónica de Pando, en contra de Rene Oswaldo Paravicini Brasilino, Joiner Calpiñeiro Muñoz y el recurrente, por la presunta comisión del delito de Privación de Libertad, previsto y sancionado por el art. 292 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 35/2019 de 7 de mayo (fs. 444 a 458), el Juez de Sentencia Penal Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Ricardo Arteaga Pedraza, autor de la comisión del delito de Privación de Libertad, previsto y sancionado por el art. 292 del Cód. Pen., imponiendo la pena de seis meses de reclusión, más el pago de treinta días multa a razón de bolivianos 500 por día, más costas, daños y perjuicios averiguables en ejecución de sentencia. En cuanto a los acusados Rene Oswaldo Paravicini Brasilino y Joiner Calpiñeiro Muñoz, los absolvió de la comisión del delito endilgado.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado Ricardo Arteaga Pedraza formuló recurso de apelación restringida (fs. 464 a 474 vta.), que previo memorial de subsanación (fs. 494 a 503 vta.) fue resuelto por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, mediante Auto de Vista de 9 de julio de 2020, que declaró improcedente la apelación planteada; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 21 de septiembre de 2020 (fs. 531), el recurrente fue notificado con el auto de vista impugnado; y, el 28 del mismo mes y año, interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.**

Citando la S.C. N° 1401/2003-R de 26 de septiembre, el recurrente reclama que el auto de vista impugnado incurrió en falta de fundamentación; puesto que, se limitó a efectuar una deficiente descripción de los argumentos de su apelación, no valorándola ni considerándola, dejándole en absoluta indefensión, ya que, desconoce las razones por las que se desestimó sus planteamientos, constituyendo vulneración a sus derechos a la defensa, debido proceso y tutela judicial efectiva, y a los arts. 124 y 370 inc. 5) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.); en cuyo mérito, invoca el A.S. N° 114 de 20 de abril de 2006, aseverando que, el Tribunal de alzada a tiempo de resolver el primer agravio de su apelación efectuó una relación simple y superficial, soslayando el debido proceso además de la afectación al principio de verdad material, ya que, los agravios que denunció se encuentran fundados y al no ser atendidos correctamente constituye defecto absoluto. Al respecto identifica los motivos de su apelación restringida que afirma no fueron atendidos de manera clara y específica, contrariando el Auto de Vista a las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0600/2003-R de 6 de mayo, 593/2004 de 22 de abril, y a los AA.SS Nos. 573 de 4 de octubre de 2004, 100 de 24 de marzo de 2005 y 171/07 de 6 de febrero: i) Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, en el que invocó los AA.SS Nos. 131/2007 de 31 de enero, 014/2013 de 6 de enero; ii) Errónea interpretación y aplicación del art. 6 del Cód. Pdto. Pen., y art. 116.I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), en el que invocó los AA.SS Nos. 89/2013 de 28 de marzo y 417/2003 de 19 de agosto; y, iii) Falta de fundamentación en la Sentencia y Valoración defectuosa de las pruebas, en el que invocó los AA.SS Nos. 215 de 28 de junio de 2006, 101/2015 de 12 de febrero, "189/2015-RRC", 308 de 25 de agosto de 2006; no obstante, el Tribunal de alzada se limitó a señalar que: para que haya defectuosa valoración de la prueba u omisión en la valoración de la prueba, su persona debió otorgar información; que lo que fundamentó el Juez era correcto y suficiente, por lo que no existía agravio; que al realizar una valoración integral y conjunta el Juez obró correctamente; que al ser valoradas de una u otra forma, no existió defectuosa valoración de la prueba; que no hubo vulneración al principio de contradicción ni la del tercer excluido; que no fundamentó, ni acreditó sobre la valoración de las pruebas y que no eran evidentes los agravios, no respondiendo el Tribunal de alzada de manera suficiente ni coherente a sus agravios de apelación, sino revaloriza la prueba para justificar la tipicidad inexistente dando un nuevo concepto de cómo se configura el tipo penal de Privación de Libertad, alegando en el punto 3 del Considerando IV del Auto de

Vista que, para que haya la comisión del delito consiste en impedir la salida del lugar de trabajo de la víctima, hecho que no fue corroborado; no justifica respecto al perdón judicial ni cuales fueron los aspectos para fijar la multa; sobre la determinación de la personalidad del autor y las circunstancias del hecho, no tomó en cuenta que no existió el hecho ni su participación encontrándose ante un Auto de Vista infundado; añadiendo el Tribunal de alzada que no era viable el perdón judicial por cuanto se debe acreditar con el Certificado de Antecedentes, aspecto que soslaya los derechos del imputado, sin embargo, adjunta Registro Judicial de Antecedentes Penales (R.E.J.A.P.) actualizado; que las pruebas ofrecidas que fueron presentadas bajo el principio de verdad material, no fueron valoradas, atendiendo lo formal al esclarecimiento de la verdad histórica de los hechos; no se enervó ni acreditó nada según los argumentos superficiales que se esgrimen en el Auto de Vista, quien igual que el Tribunal Supremo de Justicia cuentan con el deber de revisar de oficio la existencia de vicios de nulidad, en resguardo del debido proceso y los principios de legalidad y tutela judicial efectiva, que no fueron tomados en cuenta a tiempo de resolverse su recurso de apelación restringida, no respetándose sus derechos tutelados por el art. 5 del Cód. Pdto. Pen. Al respecto cita el A.S. N° 562/2004.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, trascripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen., sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

iii) Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: 1) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; 2) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; 3) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, 4) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el auto de vista impugnado el 21 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 28 del mismo mes y año, conforme consta del cargo de recepción de fs. 534; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, cumpliendo el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; en cuyo mérito, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese entendido, del motivo identificado se advierte que el recurrente incurrió en una confusión; por cuanto, por una parte, refiere que el Auto de Vista impugnado incidió en falta de fundamentación respecto a sus motivos de apelación referentes a: i) Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva; ii) Errónea interpretación y aplicación del art. 6 del Cód. Pdto. Pen. y art. 116.I de la C.P.E.; y, iii) Falta de fundamentación en la Sentencia y Valoración defectuosa de las pruebas; empero, por otra parte, el recurrente asevera que el auto de vista revalorizó la prueba para justificar la tipicidad inexistente, dando un nuevo concepto de cómo se configura el tipo penal de Privación de Libertad; temáticas que resultan completamente diferentes; por cuanto, una cosa es cuestionar que el auto de vista incurrió en falta de fundamentación respecto a los motivos de apelación; y, otra muy distinta es sostener que el auto de vista revalorizó pruebas a tiempo de resolver los agravios de apelación; en consecuencia, ante la referida confusión en la fundamentación del motivo de casación en la que incurrió el recurrente, esta Sala Penal se ve impedida de poder ejercer su labor encomendada por ley, a través de la comparación del auto de vista impugnado con los precedentes invocados, que únicamente fueron citados y algunos transcritos en ciertas partes; no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

Por otra parte, si bien el recurrente denuncia la concurrencia de defecto absoluto y la vulneración a sus derechos constitucionales como la defensa, debido proceso y la tutela judicial efectiva; sin embargo, se advierte que no provee los antecedentes del hecho generador, al no tenerse claro el motivo denunciado por la confusión en la que incurrió el recurrente, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución de los referidos derechos, menos explicó el resultado dañoso emergente del defecto por la confusión en la que incurrió el recurrente, por lo que, se tiene que no cumplió ni con los presupuestos de flexibilización establecidos por esta Sala Penal y explicados en el acápite anterior del presente Auto, deviniendo el presente recurso en inadmisibile.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Ricardo Arteaga Pedraza de fs. 534 a 546 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**666**

**Ministerio Público y Otra c/ Jorge Guido Arcani Lazarte**  
**Estelionato**  
**Distrito: Pando**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 1 de octubre de 2020, cursante de fs. 115 a 117, Jorge Guido Arcani Lazarte, impugna el Auto de Vista de 17 de julio de 2020, de fs. 72 a 73 vta., pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Nancy Ivana Herrera Pérez, en contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Estelionato, previsto y sancionado por el art. 337 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 32/2019 de 27 de junio (fs. 32 a 36 vta.), el Tribunal de Sentencia Segundo en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Jorge Guido Arcani Lazarte, culpable de la comisión del delito de Estelionato, previsto y sancionado por el art. 337 del Cód. Pen., imponiendo la pena de tres años de reclusión.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado Jorge Guido Arcani Lazarte formuló recurso de apelación restringida (fs. 42 y vta.), que fue resuelto por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando mediante Auto de Vista de 17 de julio de 2020, que declaró improcedente la apelación planteada; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 24 de septiembre de 2020 (fs. 87), el recurrente fue notificado con el auto de vista impugnado; y, el 1 de octubre del mismo año, interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El recurrente manifiesta que, dentro del proceso civil ordinario de resolución de contrato seguido por Nancy Ivana Herrera Pérez en contra de su persona y consiguiente acción reconvenzional sobre cumplimiento de contrato, el Juez Público Civil y Comercial Primero (MP-8), emitió la Sentencia N° 22/2014 de 8 de julio, declarando probada la demanda e improbada la reconvencción, declarándose resuelto el contrato de compra venta de 14 de mayo de 2012, quedando las partes obligadas a la restitución de lo recibido, sobre la que interpuso recurso de apelación, que fue resuelto por A.V. N°19/2014, confirmando la Sentencia; en cuyo mérito, formuló casación, que fue resuelto por la Sala Civil mediante A.S. N° 125/2015 de 26 de febrero. Posteriormente acompañó la prueba MP-11, consistente en contrato de 25 de mayo de 2012, la escritura pública 1046/2012, inscrito en Derechos Reales, bajo la matrícula computarizada 9.01.2.02.0000430, por lo que interpuso excepción de inejecutabilidad de sentencia, que fue rechazada por decreto de 5 de noviembre de 2015, contra la que formuló apelación, mereciendo el pronunciamiento del A.V. N°17/2016 de 2 de febrero, que confirmó el decreto impugnado, ya que, el proceso se encontraba ejecutoriado.

Añade el recurrente, que el 28 de marzo de 2016, el Ministerio Público hizo requerimiento sobre la información de la Sentencia N° 22/2014; y, el 28 de junio de 2019 “la Dra. Rocio Chambi Condori Y Dr. Alexander Vidal Salazar Conminan al juzgado 1ro de partido en lo civil que se pronuncie sobre el documento de fecha 25 de mayo de 2012”.

Continua señalando el recurrente que, el 23 de marzo de 2017, interpuso amparo constitucional, que fue resuelto por S.C. N° 208/017-S1, de 23 de marzo de 2017, que dejó sin efecto el A.V. N°17/2/2016 de 2 de febrero pronunciada por la Sala Civil y Familiar de la Niñez, disponiendo además, dejar sin efecto el decreto de 5 de noviembre de 2015, que denegó la excepción de inejecutabilidad de Sentencia dentro del proceso civil, siendo dicha Sentencia, la base sobre la que versa el proceso penal de Estelionato, y al ser inejecutable la sentencia civil, no existiría la comisión del delito de Estelionato.

“Respecto al juez natural considero que me siento agraviado porque debía haberse notificado con dicha designación para que mi persona haga uso de las atribuciones contenidas en el procedimiento penal sin embargo se me ha cortado este derecho al debido proceso...”.

Finalmente, el recurrente manifiesta que no existió la comisión del delito, ante la existencia de la S.C. N° 208/017-S1 de 23 de marzo de 2017, que dejó sin efecto el A.V. N° 14/2016 que dispone dar curso a la inejecutabilidad de la Sentencia dentro del proceso civil, por lo que al haberse promovido el proceso penal se vulneró su derecho al debido proceso que se encuentra contenido en la S.C. N°361/2003 de 25 de marzo, así como al derecho al juez natural “razón por la que sintiéndome agraviado con el Auto de Vista de fecha 17 de julio de 2.020, emitida por la Sala Penal y Administrativa...amparado en los arts. 416, 417 y 418 del Cód. Pdto. Pen., tengo a bien interponer recurso de casación”.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: 1) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; 2) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; 3) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, 4) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional

en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 24 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 1 de octubre del mismo año, conforme consta del cargo de recepción de fs. 115; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, cumpliendo el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; en cuyo mérito, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

De los argumentos expuestos por el recurrente, que fueron identificados en el acápite II de este auto supremo, se observa que no denuncia agravio alguno en el que hubiera incurrido el Auto de Vista de 17 de julio de 2020, limitándose a señalar el recurrente en la parte final de su recurso de casación: "razón por la que sintiéndome agraviado con el Auto de Vista de fecha 17 de julio de 2020, emitida por la Sala Penal y Administrativa...amparado en los arts. 416, 417 y 418 del Cód. Pdto. Pen., tengo a bien interponer recurso de casación"; empero, no refiere que hizo o no hizo el Auto de Vista de 17 de julio de 2020, que le cause agravio; en ese entendido, no se apertura la competencia de esta Sala Penal; por cuanto, de acuerdo a lo previsto por el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista emitidos por los Tribunales Departamentales de Justicia contrarios a otros precedentes pronunciados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia que establezca o ratifique doctrina legal aplicable; no obstante, en el caso de autos, conforme ya se señaló el recurrente no refirió que hizo o no hizo el Auto de Vista de 17 de julio de 2020 que le genere agravio, omisión que no puede ser suplido de oficio.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que el presente recurso, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que el recurrente no precisó qué derechos o garantías hubieren sido vulnerados con la emisión del Auto de Vista de 17 de julio de 2020, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, menos explicó el resultado dañoso, situación por el que deviene en inadmisibile.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Jorge Guido Arcani Lazarte, de fs. 115 a 117.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**667**

**Ministerio Público y Otra c/ Elizabeth Sánchez de Guzmán  
Falsedad Ideológica y Otro  
Distrito: Cochabamba**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 8 de octubre de 2020, cursante de fs. 427 a 432 vta., Elizabeth Sánchez de Guzmán, impugna el Auto de Vista N° 20 de 1 de septiembre de 2020, de fs. 390 a 396, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Miriam Sansusty Zapata en contra de la recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 199 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 20/2015 de 28 de mayo (fs. 319 a 331), el Tribunal de Sentencia Cuarto del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Elizabeth Sánchez de Guzmán, autora y culpable de la comisión de los delitos de Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por los arts. 199 y 203 del Cód. Pen., imponiendo la pena de seis años de reclusión.

b) Contra la referida Sentencia, la acusada Elizabeth Sánchez de Guzmán, formuló recurso de apelación restringida (fs. 344 a 350), resuelto por A.V. N° 20 de 1 de septiembre de 2020, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 1 de octubre de 2020 (fs. 397), fue notificada la recurrente con el auto de vista impugnado; y, el 8 del mismo mes y año interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Citando la Sentencia Constitucional N° 895/2012 de 22 de agosto, que establecería sobre el recurso de casación y su procedencia, la recurrente reclama los siguientes agravios:

1.- Refiere que, en su recurso de apelación restringida reclamó la inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva, defecto previsto por el art. 370 num. 1) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), en el que precisó que la Sentencia incurrió en contradicción a los Autos Supremos Nos. 129 de 5 de abril de 2010, 382 de 13 de noviembre de 2010, 23 de 3 de febrero de 2010 y 31 de 26 de enero de 2007; no obstante, el Auto de Vista impugnado lejos de resolver puntual y fundadamente su reclamo, se limitó a transcribir los argumentos de la Sentencia, que no constituyen una fundamentación lógica conforme lo previsto por el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., incidiendo el Tribunal de alzada en los mismos defectos de la Sentencia, convalidándola a toda costa “en contravención a los precedentes contradictorios expuestos”, no considerando la garantía de la presunción de inocencia, pues resulta exigible la plena acreditación y probanza de todos y cada uno de los elementos constitutivos del delito.

2.- Por otra parte, la recurrente señala que en su recurso de apelación reclamó que la Sentencia incurrió en los defectos del art. 370 numerales 5) y 8) del Cód. Pdto. Pen., contrario a las SS.CC. Plurinacionales Nos. 577/2004-R de 15 de abril, 1365/2005-R de 31 de octubre, 0937/2006 de 25 de septiembre, “1090/2010-R de 27 de agosto de 2006” y 2016/2010-R de 9 de noviembre; sin embargo, el Auto de Vista impugnado no consideró su reclamo, desconociendo su competencia prevista por el art. 398 del Cód. Pdto. Pen., aspecto que lesiona su derecho al debido proceso en su componente de la debida fundamentación, por cuanto, el Tribunal de alzada no expuso las razones por las que su reclamo no merecía consideración, omisión que constituye defecto absoluto.

3.- Finalmente, la recurrente refiere que en apelación restringida acusó que la Sentencia se basó en valoración defectuosa de la prueba, defecto previsto por el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., por lo que, citó el A.S. N° 314 de 25 de agosto de 2006; no obstante, el Auto de Vista impugnado se limitó a señalar que la Sentencia cumplió con las exigencias de la correcta valoración probatoria, encontrándose impedido de realizar una nueva valoración de la prueba, aspecto último que si bien le resulta cierto a la recurrente; empero, afirma que, ante el reclamo de arbitrariedad de la labor de valoración, el Tribunal de alzada tiene la obligación de observar y revisar si la Sentencia cumplió con las reglas de la sana crítica y la correcta valoración de la prueba y no omitir la consideración del reclamo bajo el simple fundamento de que el Tribunal de sentencia no quebrantó ningún derecho o garantía

fundamental, argumento que le resulta insuficiente, que constituye defecto absoluto, y vulnera a sus derechos a la defensa y al debido proceso en su componente de la debida y adecuada fundamentación de las resoluciones.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

iii) Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el auto de vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente

deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS.

En el caso de autos se advierte que la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 1 de octubre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 8 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese contexto, se tiene que la recurrente en el primer motivo, reclama que el Auto de Vista respecto a su denuncia referente a la inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva, incurrió en insuficiente fundamentación; puesto que, se limitó a transcribir los argumentos de la Sentencia, convalidándola a toda costa, vulnerando la garantía de la presunción de inocencia, pues resulta exigible la plena acreditación y probanza de todos y cada uno de los elementos constitutivos del delito.

Sobre la problemática planteada, la recurrente citó los A.S. N° 129 de 5 de abril de 2010, 382 de 13 de noviembre de 2010, 23 de 3 de febrero de 2010 y 31 de 26 de enero de 2007; sin embargo, no efectuó el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar o transcribir partes de los autos supremos alegando que el auto de vista incurrió “en contravención a los precedentes contradictorios expuestos” (sic), sino que correspondía a la recurrente en ésta instancia, explicar por qué considera que el auto de vista impugnado contradujo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió en el presente motivo y no puede ser suplido de oficio.

No obstante de lo anterior, en la fundamentación de este motivo, la recurrente denuncia la vulneración de garantías constitucionales, exponiendo como antecedente generador del hecho que el auto de vista incurrió en insuficiente fundamentación respecto a su reclamo referente a la inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva; puesto que, se limitó a transcribir los argumentos de la Sentencia convalidándola a toda costa, denunciando como garantía vulnerada la presunción de inocencia, implicándole como resultado dañoso la confirmación de la sentencia condenatoria. De la fundamentación expuesta, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el motivo en examen deviene en admisible.

En cuanto, al segundo motivo, se tiene que la recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado no se pronunció respecto a su reclamo referente a que la Sentencia incurrió en los defectos del art. 370 num. 5) y 8) del Cód. Pdto. Pen.; desconociendo su competencia prevista por el art. 398 del Cód. Pdto. Pen., que lesiona su derecho al debido proceso en su componente fundamentación, que constituye defecto absoluto.

Al respecto, la recurrente citó las SS.CC. Plurinacionales Nos. 577/2004-R de 15 de abril, 1365/2005-R de 31 de octubre, 0937/2006 de 25 de septiembre, “1090/2010-R de 27 de agosto de 2006” y 2016/2010-R de 9 de noviembre; empero, en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., las Sentencias Constitucionales, no tienen la calidad de precedentes contradictorios, constituyendo tales, únicamente los autos de vista dictados en recursos de apelación restringida y autos supremos donde se establezca o ratifique doctrina legal aplicable emitidos por las Salas Penales; no siendo válido, el acudir a jurisprudencia constitucional a objeto del cumplimiento de la cita de precedente y explicación de contradicción que exige la ley.

Sin perjuicio de lo anterior, en la fundamentación de este motivo, la recurrente denuncia la concurrencia de defecto absoluto, exponiendo como antecedente generador del hecho que el auto de vista impugnado no se pronunció respecto a su reclamo referente a que la Sentencia incidió en los defectos del art. 370 inc. 5) y 8) del Cód. Pdto. Pen., denunciando como derecho vulnerado el debido proceso en su componente fundamentación, teniendo como resultado dañoso la confirmación de la Sentencia; en la fundamentación expuesta, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el motivo en examen deviene en admisible.

Finalmente, la recurrente en el tercer motivo, reclama que el Auto de Vista incurrió en insuficiente fundamentación respecto a su reclamo referente a que la Sentencia incurrió en el defecto del art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen.; por cuanto, se limitó a señalar

que la Sentencia cumplió con las exigencias de la correcta valoración probatoria, encontrándose impedido de realizar una nueva valoración de la prueba, aspecto último que si bien le resulta cierto; empero, considera que ante su reclamo, el Tribunal de alzada tenía la obligación de revisar la Sentencia y no omitir la consideración del reclamo bajo el simple fundamento de que el Tribunal de sentencia no quebrantó ningún derecho o garantía fundamental.

Sobre la problemática, la recurrente citó el A.S. N° 314 de 25 de agosto de 2006; empero, se limitó a señalar que fue dictado por la Sala Penal Segunda, no observándose el trabajo de contraste en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y alegar que Sala emitió el auto supremo, sino que correspondía a la recurrente, explicar por qué considera que el auto de vista impugnado contradujo los entendimientos del precedente invocado, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, lo que no ocurrió en el presente motivo.

No obstante de lo anterior, en la fundamentación de este motivo, la recurrente denuncia la concurrencia de defecto absoluto, exponiendo como antecedente generador del hecho que el auto de vista impugnado incurrió en insuficiente fundamentación ante a su reclamo referente a que la Sentencia incidió en el defecto del art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen., denunciando como derechos vulnerados la defensa y el debido proceso en su componente de la debida y adecuada fundamentación de las resoluciones, implicándole como resultado dañoso la confirmación de la Sentencia, de la fundamentación expuesta, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el motivo en examen deviene en admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Elizabeth Sánchez de Guzmán, de fs. 427 a 432 vta.; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el auto de vista impugnado y el presente auto supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 668

**Ministerio Público y Otra c/ Ariel Inca y Otro**  
**Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente con Agravante**  
**Distrito: Pando**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales de casación presentados el 23 y 8 de septiembre de 2020, cursantes de fs. 123 a 132; y, de fs. 134 a 147 vta., Feliciano Llanos y Ariel Inca; respectivamente, impugnan el Auto de Vista de 20 de julio de 2020, de fs. 110 a 113 vta., y el Auto de rechazo a la solicitud de explicación, complementación y enmienda de 7 de septiembre de 2020 (fs. 118), pronunciados por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, en contra de los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente con Agravante, previsto y sancionado por el art. 308 Bis, con relación al art. 310 inc. i) del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 36/2019 de 30 de agosto (fs. 26 a 41 vta.), el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Feliciano Llanos y Ariel Inca, autores de la comisión del delito de Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente con Agravante, previsto y sancionado por el art. 308 Bis, con relación al art. 310 inc. i) del Cód. Pen., imponiendo a cada uno la pena de veinticinco años de presidio, más el pago de multas y costas averiguables en ejecución de sentencia. Asimismo, se impuso medidas preventivas y de protección previstas en el art. 149 de la Ley N° 548.

b) Contra la mencionada Sentencia, formularon recursos de apelación restringida, los acusados Feliciano Llanos (fs. 54 a 61 vta.), y Ariel Inca (fs. 70 a 80), que previo memorial de subsanación (fs. 93), fueron resueltos por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando mediante Auto de Vista de 20 de julio de 2020, que declaró improcedentes las apelaciones planteadas; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencias de 1 de septiembre de 2020 (fs. 114), los recurrentes fueron notificados con el auto de vista impugnado; en cuyo mérito, Feliciano Llanos solicitó explicación, complementación y enmienda (fs. 116 a 117), que fue rechazada por Auto de 7 de septiembre de 2020 (fs. 118), siendo notificado con dicha determinación el 15 del mismo mes y año (fs. 120), interponiendo recurso de casación el 23 de septiembre de 2020; y, Ariel Inca interpuso recurso de casación el 8 de septiembre de 2020, que son objetos del presente análisis de admisibilidad.

### **II. MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN**

#### **II.1. DEL RECURSO DE FELICIANO LLANOS.**

El recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado infringe el debido proceso prevista por el art. 115.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), modulada por el A.S. N° 411 de 20 de octubre de 2006, que constituye vicio absoluto y atenta a su derecho a la defensa; toda vez, que el Tribunal de alzada no se ha pronunciado de manera fundamentada a sus puntos de apelación restringida; en cuyo mérito, cita el A.S. N° 87 de 31 de marzo de 2005 y la Sentencia Constitucional N° 0011/2005 de 11 de febrero, refiere que, conforme prevé el art. 398 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), los Autos de Vista deben circunscribirse a lo apelado, que tiene relación con el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., que obliga al Juez a fundamentar su Resolución; no obstante, en su caso las referidas normas no fueron cumplidas, existiendo en alguna pequeña medida una relación; empero, no una fundamentación respecto a sus motivos de apelación referidos en: 1. El punto 3 concerniente a "Fundamentación de la Sentencia N° 36/2019 Hechos Probados Y No Probados", en el que expuso la existencia de graves infracciones a los derechos de las partes que constituyen defectos absolutos no susceptibles de convalidación en cada una de las pruebas consideradas por el Tribunal de mérito; 2. El punto 5.2 "Defectos de la Sentencia" referidos a: a) Que el imputado no este lo suficientemente individualizado; b) Que no exista fundamentación de la Sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria; c) Que la Sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en la valoración defectuosa de la prueba, precando en el punto 2 de su apelación restringida la valoración defectuosa de las siguientes pruebas: el testigo de descargo Cesar Terrazas Ibarra, la MP-3, MP-1, MP-10, MP2, MP-4, "MP-5 AL MP-8", MP-9, MP-11, MP-12 y la pericia psicológica. Siendo obligación del Tribunal de alzada efectuar la adecuada motivación de las Resoluciones, cumpliendo los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad, circunscribiéndose a los puntos denunciados en el recurso de apelación, que deben ser absueltos uno a uno con la debida motivación, sin que la

argumentación sea evasiva o incongruente; puesto que, dicha circunstancia deja en incertidumbre a su persona. Al respecto cita los AA.SS. Nos. 90/2013 de 28 de marzo y 45/2012 de 14 de marzo.

En el otrosí 1º del recurso, el recurrente señala "Por cuerda separada, nos adherimos al recurso de casación interpuesto por Ariel Inca...".

## II.2. DEL RECURSO DE ARIEL INCA.

1.- Previa exposición de los requisitos que hacen viable la admisión del recurso de casación por lo que cita el A.S. N° 021/2016-RA de 19 de enero, el recurrente reclama como primer agravio que, el auto de vista no fundamentó su denuncia relacionado a defecto absoluto respecto a la falta de identificación y fundamentación de la acusación fiscal, limitándose a señalar el Tribunal de alzada que su persona no interpuso incidente de actividad procesal defectuosa, convalidando el defecto absoluto y dejándole en indefensión, violando el auto de vista el debido proceso e incurriendo en defectos absolutos insubsanables conforme prevén los arts. 169 y 370 del Cód. Pdto. Pen., al no contener una fundamentación clara y precisa. Invoca el A.S. N° 193/2013 de 11 de julio, la S.C.P. N° 1298/2012 de 19 de septiembre, y las SS.CC. Plurinacionales N° 2801/2010-R de 28 de diciembre y 0121/2010-R de 10 de mayo.

2.- El recurrente reclama que respecto a su denuncia referente a la errónea valoración de la prueba conforme prevé el art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen., en relación al art. 173 de la misma norma, el Auto de Vista en los puntos 2.2., 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.7 y 2.8 que transcribe, no consideró que en su recurso de apelación restringida de forma clara señaló todos los medios de prueba que no fueron valorados correctamente por el Tribunal de sentencia como son: la prueba testifical de cargo de: a) Pedro Nicolás León, padre de la víctima, no explicando el Tribunal de mérito porque era un testigo relevante, cuando entró en contradicciones, denunciando por denunciar por los comentarios de la población sin tener presente la participación de cada uno de los acusados, señalando la participación de dos personas que no están en el proceso, siendo su atestación contradictoria a la prueba MP1, aspectos que no fueron valorados por el Tribunal de sentencia; b) Vanesa Flores Ibarra, psicóloga UPVT del Ministerio Público, omitiendo el Tribunal de mérito referirse en la Sentencia respecto a las preguntas de la defensa, no llegando a una conclusión, además que no señaló cual la pertinencia con relación a la identificación del acto sexual, más cuando refiere a su persona como quien le habría tocado pero no refiere que su persona sería quien cometió el acto sexual, efectuando el Tribunal de sentencia una valoración errónea respecto a dicha declaración que no conduce a la verdad histórica de los hechos; además que el testigo señaló que no logró determinar si la víctima menor sufría de alguna deficiencia intelectual, más aún cuando la misma se mostraba estable; c) La prueba MP1, consistente en el informe y registro de atención o acta de denuncia de 26/02/2017, no asignándole valor el Tribunal de mérito en relación a las testificales, además que no concluye en nada puesto que esta prueba refiere a la denuncia sobre un hecho suscitado que no determina su participación; d) La prueba MP2, consistente en el informe psicológico realizado por Verónica Flores Ibarra de 1/03/2017, consistente en el primer relato de la menor, no señalando el Tribunal de sentencia cual el valor de la prueba y porque merece todo el valor probatorio y goza de presunción de verdad; e) La prueba MP3, no relacionándola el Tribunal de mérito con la prueba MP2, ni con la declaración de la testigo Vanesa que señaló que la menor no mostró signos de sufrir agresión sexual, tampoco la relacionó con la declaración del padre de la víctima que señaló que no estuvo en el lugar de los hechos; además, que el médico forense no prestó declaración para explicar el contenido de su certificación o a qué se refiere con himen elástico o como se puede establecer que la menor si sufrió agresiones sexuales; f) Las pruebas MP4, MP5, MP6, MP7 y MP8, sobre las que concluyó el Tribunal de mérito que eran sumamente importantes, no explicando con relación a Mateo Cruz y el otro menor quienes también habrían cometido el hecho; además, del informe policial son actos de inicio de investigación y las actas del registro del lugar fueron realizados por la víctima en presencia del MP, donde no se encontró a su persona ni su abogado lo que vulnera su derecho a la defensa, no pronunciándose al respecto el Tribunal de mérito; g) La prueba MP9, no pronunciándose el Tribunal de mérito respecto a la participación de Mateo Cruz; h) La prueba MP10, no señalando el Tribunal de mérito cuál el valor o la técnica empleada por el perito que le ayudó a determinar con relación a la deficiencia intelectual o cual las pruebas que realizó a la menor para determinar que tiene una dificultad mental; i) La prueba MP11, considerando de forma subjetiva el Tribunal de mérito la relación de los hechos con éste medio de prueba, del que concluye que es poco relevante, porque solo muestra las condiciones en las que vivía la menor no señalando nada con relación a la participación de su persona y de los otros acusados; y, j) La prueba MP12, el Tribunal de mérito no señaló cual las contradicciones, cuáles serían las terceras personas que influyeron para que cambien de versión; no obstante, el Tribunal de alzada no consideró todos los presupuestos del art. 173 del Cód. Pdto. Pen., no resultándole aceptable que su persona no hubiere hecho conocer cuál de las reglas de la sana crítica infringió el Tribunal de sentencia, olvidado el Tribunal de alzada que el agravio versa sobre la errada aplicación y errada valoración de la prueba, no encontrando en el Auto de Vista una fundamentación, norma jurídica o jurisprudencia que obligue a entender que el Tribunal de alzada obró correctamente, al no pronunciarse sobre cada uno de los agravios incurre en defecto absoluto. Al respecto invoca los AA.SS. Nos. 137/2014-RRC de 28 de abril y 780/2017-RRC de 5 de octubre.

3.- Reclama el recurrente que, el auto de vista respecto a su agravio de que la Sentencia se basa en una insuficiente fundamentación y contradictoria, defecto previsto por el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., señaló que su persona, al interponer el recurso de apelación no habría realizado la identificación precisa al agravio reclamado; además, que la Sentencia cumplía con los requisitos precisos que

debe contener, olvidando el Auto de Vista el A.S. N° 65/2012-RA de 19 de abril, que es de cumplimiento obligatorio, que refiere respecto a la fundamentación descriptiva, no existiendo la descripción consignada de cada elemento probatorio útil, mediante una referencia explícita de los aspectos más sobresalientes, indicando la pertinencia y utilidad relacionada al hecho que no ocurre en la Sentencia y fue ratificada por el auto de vista impugnado, que tampoco fundamentó respecto a que la Sentencia no contiene la fundamentación fáctica, ni la fundamentación analítica o intelectual; en cuyo mérito, cita el A.S. N° 023/2016-RA de 19 de enero. Añade el recurrente que el auto de vista impugnado tampoco contiene un fundamento relacionado al agravio referido a que la Sentencia no contiene una fundamentación jurídica, inobservando el A.S. N° 065/2012-RA de 19 de abril, que fue ratificada por el A.S. N° 248/2012-RRC de 10 de octubre, que no fue cumplido por la Sentencia ni el auto de vista impugnado.

4.- Por otra parte el recurrente reclama que, el Auto de Vista impugnado no fundamentó respecto a su reclamo concerniente a la existencia de la mala adecuación del hecho al tipo penal en la Sentencia, incurriendo en contradicción al A.S. N° 373/2017 de 22 de mayo, que afirma da las reglas que el Tribunal de sentencia debía cumplir a momento de aplicar el tipo penal, es decir debería realizar una fundamentación precisa de porque determina su conducta al tipo penal por el cual fue sentenciado a 25 años como si su persona hubiere participado en el hecho, olvidándose de Mateo Cruz y el otro menor, violando el Tribunal de sentencia sus derechos al no hacer una correcta valoración de los medios de prueba con relación al tipo penal, imponiéndole de forma ultra petita la pena de 25 años, cuando el Ministerio Público en su acusación no señaló cuanto de pena quiere que se le imponga.

5.- El recurrente reclama que el auto de vista impugnado no fundamentó el agravio referido a los defectos de la Sentencia, ya que, en la Sentencia no consta la fecha en la que fue realizada, solo se establece la fecha de la lectura de la parte resolutive aspecto importante que afecta los requisitos de forma y de fondo que no puede ser subsanable, encontrándose ante una causal de nulidad, reclamo que no fue respondido ni atendido por el Tribunal de alzada, no considerando que la fecha de inicio de juicio que debería de estar en la Sentencia es importante para determinar que el juicio se desarrolló dentro de los parámetros y principios de continuidad, incurriendo en contradicción con los AA.SS. Nos 37 de 27 de enero de 2007, 242/2012-RRC de 4 de octubre y 23 de 26 de enero de 2007.

6.- Finalmente, el recurrente bajo el título "Defecto Absoluto Inserto el art. 169 num. 1) y 3) del adjetivo penal al juez natural", refiere que el Tribunal Supremo de Justicia respecto al debido proceso señaló a través del A.S. N° 199/2013 de 11 de julio, que transcribe; asimismo, hace referencia al derecho a la defensa como parte integrante del debido proceso que habría sido precisado en el A.S. N° 041/2012-RRC de 16 de marzo, ampliada en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0281/2010-R de 7 de junio, 0049/2003, 0012/2006-R, 418/2000-R, 1276/2001-R y 1534/2003-R; y la "declaración constitucional 0002/2001".

Invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 066/2014-RA de 31 de marzo, 77/2013 de 20 de marzo, 041/2012-RRC de 16 de marzo, 038/2016-RRC de 21 de enero, 37 de 27 de enero de 2007, 201 de 28 de marzo de 2007, 021/2016-RA de 19 de enero, 137/2014-RRC de 28 de abril, 535 de 29 de diciembre de 2006, 780/2017-RRC de 5 de octubre de 2017, 023/2016-RA de 19 de enero, 065/2012-RA de 19 de abril, 242/2012-RRC de 4 de octubre, 23 de 26 de enero de 2007 y 193/2013 de 11 de julio.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: 1) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; 2) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; 3) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, 4) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

##### IV.1. De la casación de Feliciano Llanos.

Conforme prevén los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., se tiene que el recurso de casación condiciona su admisión al cumplimiento de los siguientes requisitos, que se sintetizan en: a) El plazo para interponer el recurso es de cinco días hábiles computables desde el día siguiente hábil de la notificación con el Auto de Vista recurrido; b) La invocación del precedente contradictorio, explicando el sentido jurídico contradictorio que existiere entre el precedente y el Auto de Vista que se impugna; y, c) El precedente deberá ser invocado en oportunidad de la interposición del recurso de apelación restringida cuando el defecto surgiera de la Sentencia. El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con estos requisitos, para que declare admisible o inadmisibile el recurso; esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal pueda confrontar sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Ahora bien, respecto al plazo para la formulación del recurso de casación, como se señaló precedentemente, el art. 417 párrafo primero del Cód. Pdto. Pen., establece que deberá interponerse dentro de los cinco días siguientes a la notificación del auto de vista impugnado, debiendo tenerse presente las disposiciones contenidas en el art. 130 de la referida norma con relación al art. 124 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), en sentido de que, este plazo es perentorio e improrrogable y comienza a correr al día siguiente hábil de practicada la notificación con la Resolución recurrida, transcurriendo ininterrumpidamente hasta su vencimiento a las veinticuatro horas del último día hábil y solamente se suspenderá durante la vacación judicial colectiva y por circunstancias de fuerza mayor que hicieran imposible la realización del acto pendiente, debiendo al efecto computarse sólo los días hábiles, conforme prevé el art. 123.I de la L.Ó.J., que señala: "Son días hábiles de la semana para las labores judiciales, de lunes a viernes".

Realizada esa precisión, conforme se tiene de antecedentes procesales y del propio recurso de casación en el que el recurrente manifiesta que fue notificado con el auto de rechazo a la solicitud de explicación, complementación o enmienda al Auto de Vista impugnado el martes 15 de septiembre de 2020 (fs. 120), en cuyo efecto, resulta como primer día hábil el miércoles 16 de septiembre de 2020, segundo día hábil el jueves 17 de septiembre de 2020, tercer día hábil el viernes 18 de septiembre de 2020, cuarto día hábil el lunes 21 de septiembre de 2020; y, como quinto día hábil se tiene el martes 22 de septiembre de 2020, fecha en la que el recurrente, debía presentar su recurso de casación; no obstante, conforme consta en el cargo electrónico de recepción de fs. 123, el recurrente recién presentó el recurso, el miércoles 23 de septiembre de 2020; lo que implica, que el recurso sujeto a examen de admisibilidad, fue interpuesto fuera de los 5 días hábiles de la notificación con la Resolución recurrida.

En consecuencia, al constatarse la presentación extemporánea del recurso de casación; puesto que, esta Sala Penal no cuenta con antecedentes de alguna suspensión de actividades que pudiera suspender los plazos respecto a las fechas señaladas; conforme prevé el párrafo tercero del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., el recurso deviene en inadmisibile, resultando innecesario analizar los demás presupuestos de admisibilidad en relación al motivo expuesto en el recurso de casación.

Con relación a la solicitud de adhesión al recurso de casación de Ariel Inca que solicita el recurrente en el otrosí 1 de su recurso, debe tenerse en cuenta, que si bien el art. 395 del Cód. Pdto. Pen., posibilita a quien tenga derecho a recurrir, adherirse fundamentadamente al recurso concedido a cualquiera de las partes, esta facultad puede hacerse efectiva dentro del periodo de emplazamiento, que sólo ha sido regulado por el legislador respecto a los recursos de apelación incidental y restringida, conforme se advierte de las disposiciones legales contenidas en los arts. 405 y 409 del Cód. Pdto. Pen., sin que exista similar regulación en cuanto al recurso de casación, cuyo trámite no establece emplazamiento alguno, lo que determina la imposibilidad de adhesión a un recurso de casación formulado; criterio que fue asumido anteriormente por este Tribunal mediante A.S. N° 207/2012 de 9 de agosto, que precisó: "De los preceptos anotados, se desprende que el recurso de casación no contempla la adhesión como parte de su procedimiento, pues no existe un periodo de emplazamiento, periodo legal establecido para las adhesiones contempladas en la normativa procesal penal, como es el caso de la apelación incidental (tres días) y la apelación restringida (diez días)"; situación, por la que la solicitud de adhesión deviene en inadmisibile.

#### IV.2. De la casación de Ariel Inca.

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el auto de vista impugnado el 1 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 8 del mismo mes y año, conforme consta del cargo de recepción de fs. 134; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, cumpliendo el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; en cuyo mérito, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese entendido, en el primer motivo el recurrente reclama que, el auto de vista no fundamentó su denuncia relacionado a defecto absoluto respecto a la falta de identificación y fundamentación de la acusación fiscal, limitándose a señalar el Tribunal de alzada que su persona no interpuso incidente de actividad procesal defectuosa, convalidando el defecto absoluto y dejándole en indefensión, violando el debido proceso e incurriendo en defectos absolutos insubsanables conforme prevén los arts. 169 y 370 del Cód. Pdto. Pen.

De los argumentos expuestos, se infiere que la denuncia deviene de una cuestión incidental, respecto a lo cual conforme afirma la recurrente fue resuelto por el Tribunal de alzada, lo que no es recurrible vía casación; por cuanto, los reclamos sobre cuestiones incidentales dilucidadas en el transcurso de la tramitación del proceso penal, conforme prevé el art. 403 inc. 2) del Cód. Pdto. Pen., se tiene como medio impugnatorio el recurso de apelación incidental, de la que surge una decisión definitiva, cuando menos en la vía ordinaria, sin que ello signifique que el recurso de casación sea un medio idóneo para revisar lo resuelto por el Tribunal de alzada; habida cuenta, que la apertura de la competencia de la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, está delimitada para conocer los reclamos contra autos de vista que resuelven apelaciones restringidas contra Sentencias y no contra Resoluciones que resuelven cuestiones incidentales; en consecuencia, no se apertura la competencia de esta Sala Penal, aún se denuncie la vulneración del debido proceso, situación por el que el presente motivo deviene en inadmisibile.

En relación al segundo motivo, se advierte que el recurrente incurre en una confusión; puesto que, por una parte, reclama que respecto a su denuncia referente a la errónea valoración de la prueba, en relación al art. 173 del Cód. Pdto. Pen., el auto de vista, no consideró que en su recurso de apelación restringida de forma clara señaló todos los medios de prueba que no fueron valorados correctamente por el Tribunal de sentencia como son: la prueba testifical de cargo de Pedro Nicolás León, Vanesa Flores Ibarra, las pruebas MP1, MP2, MP3, MP4, MP5, MP6, MP7, MP8, MP9, MP10, MP11 y MP12; olvidando el Tribunal de alzada que el agravio versa sobre la errada aplicación y errada valoración de la prueba, no encontrándose el auto de vista fundamentado; empero, por otra parte, reclama que el auto de vista respecto al agravio de apelación no se pronunció, por lo que, incurriría en defecto absoluto; fundamentos, que en definitiva se contradicen; por cuanto, una cosa es cuestionar que el auto de vista no consideró el reclamo en su integridad lo que implicaría la insuficiente fundamentación; y, otra muy diferente señalar que el Auto de Vista no se pronunció sobre cada uno de los agravios, lo que implicaría que incurrió en incongruencia omisiva, al no haber respuesta alguna al agravio de apelación; en consecuencia, la referida confusión en la fundamentación del motivo de casación en la que incurrió el recurrente, impide que esta Sala Penal pueda ejercer su labor encomendada por ley, a través de la comparación del Auto de Vista

impugnado con los AA.SS. N° 137/2014-RRC de 28 de abril, que no contiene doctrina legal aplicable, al haber declarado infundado el recurso de casación; y, 780/2017-RRC de 5 de octubre, que únicamente fue citado y transcrito una pequeña parte, incumpliendo la parte recurrente con la previsión contenida en el art. 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen.

Por otra parte, el recurrente denuncia la concurrencia de defecto absoluto; sin embargo, se advierte que no provee los antecedentes del hecho generador, al no tenerse claro el motivo denunciado por la confusión en la que incurrió el recurrente, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución de algún derecho o garantía constitucional, menos explicó el resultado dañoso emergente del defecto por la confusión en la que incurrió el recurrente, por lo que, se tiene que no cumplió ni con los presupuestos de flexibilización establecidos por esta Sala Penal y explicados en el acápite anterior del presente Auto, deviniendo el presente motivo en inadmisibile.

En cuanto al tercer motivo, en el que el recurrente reclama que, el Auto de Vista respecto a su agravio de que la Sentencia se basa en una insuficiente fundamentación y contradictoria, señaló que su persona, al interponer el recurso de apelación no habría realizado la identificación precisa del agravio; además, que la Sentencia cumpliría con los requisitos precisos que debe contener; aspecto que no le resulta cierto, por cuanto afirma, que el auto de vista olvidó la doctrina legal aplicable contenida en el A.S. N° 65/2012-RA de 19 de abril, que habría referido respecto a la fundamentación descriptiva, la fundamentación fáctica, la fundamentación analítica o intelectual y la fundamentación jurídica que debe contener una Sentencia; no obstante, manifiesta el recurrente que dicho precedente no fue observado por el Tribunal de alzada, puesto que, la Sentencia carece de dichas fundamentaciones, aspecto que precisó en su recurso de apelación; sin embargo, fue convalidada por el auto de vista impugnado; de donde se tiene, que en la argumentación de este motivo, el recurrente explicó la posible contradicción de la resolución recurrida con relación al precedente invocado, en tal sentido, cumplió con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., por lo que deviene en admisible.

El recurrente también invocó los AA.SS. Nos 248/2012-RRC de 10 de octubre y 023/2016-RA de 19 de enero; no obstante, respecto al primero se limitó a citarlo y transcribir una pequeña parte, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir parte del auto supremo como se advierte en el caso de autos, sino que correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el auto de vista impugnado contradijo los entendimientos del precedente invocado, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, lo que no ocurrió; y, en cuanto al segundo auto supremo, se advierte que corresponde a una resolución que declaró inadmisibile el recurso de casación; en cuyo mérito, no contiene doctrina legal aplicable que resultare obligatoria para los Tribunales y jueces inferiores conforme prevé el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., por lo que no serán consideradas en el análisis de fondo.

Respecto al cuarto motivo, en el que el recurrente reclama que, el auto de vista impugnado no fundamentó respecto a su reclamo concerniente a la existencia de la mala adecuación del hecho al tipo penal en la Sentencia.

Al respecto el recurrente invocó el A.S. N° 373/2017 de 22 de mayo; no obstante, se advierte que corresponde a una resolución que declaró infundada una Excepción de Extinción de la Acción Penal por Prescripción; en cuyo mérito, no contiene doctrina legal aplicable que resultare obligatoria para los Tribunales y jueces inferiores conforme prevé el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., aspecto que impide a esta Sala Penal efectuar su labor encomendada por Ley.

Por los argumentos expuestos, se tiene que el presente motivo, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que el recurrente, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados con la emisión del auto de vista que es la que se recurre de casación que esté vinculado a defecto absoluto, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, menos explicó el resultado dañoso, situación por el que, deviene en inadmisibile.

Con relación al quinto agravio, en el que el recurrente reclama que el auto de vista impugnado no respondió a su agravio referido a los defectos de la Sentencia, ya que, en la Sentencia no consta la fecha en la que fue realizada, solo se establece la fecha de la lectura de la parte resolutive aspecto importante que afecta los requisitos de forma y de fondo que no puede ser subsanable, encontrándose ante una causal de nulidad, puesto que, la fecha de inicio de juicio que debería de estar en la Sentencia es importante para determinar que el juicio se desarrolló dentro de los parámetros y principios de continuidad.

Al respecto el recurrente invocó los AA.SS. Nos. 37 de 27 de enero de 2007, 242/2012-RRC de 4 de octubre y 23 de 26 de enero de 2007; sin embargo, se limitó a citarlos y transcribir partes de los mismos, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir partes de los autos supremos como se advierte en el caso de autos, sino que correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el auto de vista impugnado contradijo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, lo que no ocurrió y no puede ser suplido de oficio.

Por los argumentos expuestos, se tiene que el presente motivo, no cumplió con el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por esta Sala Penal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que el recurrente, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados por el Auto de Vista que es la que se recurre de casación que esté vinculado a defecto absoluto, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, menos explicó el resultado dañoso, situación por el que, deviene en inadmisibile.

Finalmente, en relación al sexto motivo, que fue identificado en el acápite II de este auto supremo, se observa que el recurrente no denuncia agravio alguno en el que hubiera incurrido el auto de vista impugnado; es decir, no refiere que hizo o no hizo el auto de vista que le cause agravio; en ese entendido, no se apertura la competencia de esta Sala Penal; por cuanto, de acuerdo a lo previsto por el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., el recurso de casación procede para impugnar autos de vista emitidos por los Tribunales Departamentales de Justicia contrarios a otros precedentes pronunciados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia que establezca o ratifique doctrina legal aplicable; no obstante, en el caso de autos, conforme ya se señaló el recurrente en el presente motivo, no refirió que hizo o no hizo el auto de vista que le genere agravio, omisión que no puede ser corregido de oficio.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que el presente recurso, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que el recurrente no refiere el antecedente de hecho generador, al no señalar que hizo o no hizo el auto de vista, tampoco precisó qué derechos o garantías hubieren sido vulnerados con la emisión del auto de vista, menos detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, ni explicó el resultado dañoso, situación por el que deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Feliciano Llanos de fs. 123 a 132; y, ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Ariel Inca; únicamente en relación al tercer motivo identificado; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el auto de vista impugnado, el auto de rechazo a la solicitud de explicación, complementación y enmienda y el presente auto supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**669**

**Ministerio Público y Otra c/ Luis Arispe Soria  
Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente  
Distrito: Pando**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 28 de septiembre de 2020, cursante de fs. 94 a 96, Luis Arispe Soria, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 1 de julio de 2020, de fs. 73 a 75, y Auto de Rechazo a la Enmienda y Complementación, de 7 de septiembre de 2020, de fs. 84, pronunciados por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de Bernabé Crispín Mamani contra Luis Arispe Soria, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO.**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 58/2019 de 13 de diciembre, (fs. 16 a 30), el Tribunal de Sentencia N° 2 de la Capital, del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Luis Arispe Soria, autor de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del Cód. Pen., imponiéndole la pena de 20 años de presidio.

b) Contra la mencionada Sentencia, Luis Arispe Soria (fs. 52 a 55), formula recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista de 1 de julio de 2020, dictado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró improcedente la apelación restringida y confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 1 de septiembre de 2020 (fs. 76 vta.), fue notificado el recurrente, con el referido auto de vista; el 2 del mismo mes y año (fs. 83), pidió Aclaración, Complementación y Enmienda, rechazado por Auto de 7 de septiembre de 2020 (fs. 84), debidamente notificado el jueves 17 de septiembre de 2020 (fs. 85); y, el 28 de septiembre de 2020, interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN.**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y (C.A.D.H.) 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS. CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con los requisitos de admisión previstos por los arts. 416 y 417 de la citada norma procesal, para con su resultado, declarar admisible o inadmisibile el recurso, esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal, abriendo su competencia pueda confrontar, sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Conforme se precisó en el Parágrafo II.i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco días, plazo que conforme dispone el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; adicionalmente, el D.S. N° 21060 de 29 de agosto de 1985, en su art. 67 señala: "Los días feriados con suspensión de actividades públicas y privadas son los días domingos; 1 de Enero; Lunes y martes de carnaval; viernes Santo; 1° de Mayo; Corpus Cristi; 6 de Agosto; 1° de noviembre; 25 de diciembre y en cada Departamento, la fecha de su efemérides."

Por diligencia de fs. 85, Luis Arispe Soria -ahora recurrente- fue notificado con el Auto que Rechazó la Enmienda y Complementación al auto de vista recurrido, el jueves 17 de septiembre de 2020; ahora, efectuando el cómputo del plazo exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., se establece que el recurso de casación fue presentado el lunes 28 de septiembre de 2020, según consta del cargo de recepción (timbre electrónico) de fs. 94; es decir, al séptimo día hábil de su notificación; aspecto que evidencia que el recurso está fuera de los cinco días de plazo establecidos por Ley. Se deja constancia que, el día jueves 24 de septiembre de 2020 fenecía el tiempo previsto en la referida norma, para que el recurrente pueda presentar su recurso de casación.

Por los antecedentes detallados anteriormente, no corresponde a este Tribunal abrir su competencia para conocer el fondo del recurso de casación, por incumplimiento del plazo de presentación, correspondiendo declarar su inadmisibilidad en estricta aplicación del último párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Luis Arispe Soria, de fs. 94 a 96.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**670****Ministerio Público y Otros c/ José Marcelo Zegarra Maquera****Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 17 de agosto de 2020, cursantes de fs. 1473 a 1481 vta., José Marcelo Zegarra Maquera, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 033/2020 de 17 de marzo de fs. 1447 a 1454 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Jhonny José Rojas Armata y Mary Isabel Callejas Zegarra como acusadores particulares, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Niño, Niña y Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

a) Por Sentencia N° 30/2019 de 20 de marzo (fs. 1287 a 1295), el Tribunal de Sentencia Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer 1° de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, falló declarando al acusado José Marcelo Zegarra Maquera, autor del delito de Violación, tipificado y sancionado por el art. 308 del Cód. Pen., condenándolo a la pena privativa de libertad de quince (15) años de reclusión, a cumplir en el Centro Penitenciario "San Pedro" de la ciudad de La Paz, más costas y daños civiles a la víctima y costas al Estado, averiguables en ejecución de sentencia.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado José Marcelo Zegarra Maquera (fs. 1400 a 1407), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 033/2020 de 17 de marzo, disponiendo admitir y declarando improcedente el recurso de apelación restringida, confirmando la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 11 de agosto de 2020 (fs. 1455), el recurrente fue notificado con el referido auto de vista; y, el 17 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Del memorial del recurso de casación, se extraen los siguientes agravios:

1.- Acusando la aplicación errónea de los arts. 330, 335 y 336 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y describiendo la aplicación que pretende, el recurrente refiere que, ante la ausencia del Juez Técnico Iván Elmer Perales Fonseca, quien según informe de Secretaría del Juzgado se encontraba gozando de vacación anual y siendo su ausencia en juicio justificada, correspondía la suspensión del juicio oral y no su separación del juicio, debido a que habría conocido el proceso hasta antes de los alegatos y conclusiones, hecho que considera como errónea aplicación de los artículos precedentemente citados y violación de garantías constitucionales como el derecho a la igualdad establecida en los arts. 14.I y 119 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.). Sobre el punto, dice haber hecho notar en su recurso de apelación que, sobre este agravio no habría fundamentación correcta por parte del tribunal a quo respecto a los hechos y forma de alejamiento del antes referido Juez Técnico, generando el defecto de sentencia establecido en el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., más allá de que el Tribunal ad quem haya realizado una fundamentación exhaustiva sobre el punto, arrogándose la obligación del Tribunal a quo y cometiendo el error procesal de reparar directamente el defecto de omisión de fundamentación, agravio para el cual habría invocado en su recurso de apelación como precedente el A.S. N° 176//2013-RRC de 24 de junio, que no fue considerado, aclarando que habría efectuado la reserva del recurso de apelación restringida.

2.- Bajo el epígrafe planteamiento de la excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, el recurrente acusa la errónea aplicación de los arts. 5, 27 num. 10), 133 y 308 num. 4) del Cód. Pdto. Pen. y la violación de derechos y garantías establecidos en el art. 115.I de la C.P.E., describiendo los pasos procesales y el transcurso del tiempo, dice que haber demostrado que su persona no dilató el proceso, contrariamente el Tribunal de Sentencia habría declarado infundado la excepción, realizando un cómputo alejado de la realidad del proceso y con falta de fundamentación, restando 16 meses por el tiempo que su persona no habría podido ser ubicado para su citación y consecuente declaración, además de otros hechos por el que se habría reducido el cómputo del plazo para la extinción penal, situación que en su criterio no debió ser atribuido a su persona, afirmando haber efectuado la reserva del recurso de apelación restringida. Invoca como precedente contradictorio la S.C. N° 551/2010-R de 12 de julio.

3.- El recurrente sobre la lectura íntegra de la Sentencia, acusa la vulneración de los arts. 357 y 361 del Cód. Pdto. Pen. y 117.I de la C.P.E., refiriendo que, si bien el 20 de marzo de 2019 se habría dado la lectura de la parte resolutive de la Sentencia, el 25

de marzo del mismo año no se habría realizado la lectura íntegra de la misma, violando de esta manera lo establecido en el art. 361 del Cód. Pdto. Pen. y generando el defecto absoluto no susceptible de convalidación determinado en el art. 169 num. 3) del citado procedimiento, situación sobre el que dice haber realizado la reserva del derecho a la apelación; concluye, invocando como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 135 de 26 de junio de 2012 y 88 de 4 de mayo de 2012.

4.- Acusando la incorrecta aplicación de los arts. 124, 173 y 363 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., manifestando que en su criterio debería anularse la Sentencia por contener defecto absoluto establecido en el art. 169 num. 3) de la normativa procesal, respecto a los siguientes puntos: i) Que, la prueba testifical de cargo carecería de contenido en las atestaciones; con relación al dictamen pericial introducido a juicio como prueba AP-1 y a la atestación del perito, indica que su valoración no habría sido aplicado conforme a lo establecido en los artículos precedentemente citados, violando lo establecido en los arts. 115 y 117 de la C.P.E., al no existir una fundamentación idónea que vulneraría el debido proceso. ii) Que, ante la incorporación a juicio oral de las pruebas MP-1, MP-2, MP-3, MP-4, MP-6, MP-8, MP-10, MP-11, MP-12, AP-1 y otras pruebas como el certificado médico forense, dice haber acusado la valoración defectuosa de las pruebas referidas por el Tribunal a quo, quien no hubiera valorado de forma conjunta y relacionando entre sí las pruebas de cargo.

Invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 31 de 26 de enero de 2007, 209 de 9 de agosto de 2012, 160 de 13 de julio de 2012, 73 de 10 de febrero, 256 de 17 de noviembre de 2008 y 176/2013-RRC de 24 de junio.

5.- Con referencia a la prueba de la defensa, acusa la inobservancia de lo establecido en los arts. 171 y 335 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., refiriendo que la prueba de cargo testifical y documental, no podía haber sido considerado manifiestamente excesiva o impertinente, cuartando el derecho a la defensa; asimismo, al no encontrarse los testigos de cargo en audiencia, en su criterio debió haberse suspendido el acto y no dar por agotado la prueba testifical, incluso el Tribunal de Sentencia pudo en aplicación de la libertad probatoria e informalidad admitir la prueba documental conforme a los artículos antes citados, generando de tal forma el defecto de sentencia establecido en el art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., al aplicarse erróneamente los arts. 171 y 335 num. 1) de la normativa procesal, violando el derecho a la defensa; invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 176/2013-RRC de 24 de junio.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

iii) Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la Sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el auto de vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 11 de agosto de 2020, interponiendo su recurso de casación el 17 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al primer motivo, el recurrente acusó la aplicación errónea de los arts. 330, 335 y 336 del Cód. Pdto. Pen., refiriendo que ante la ausencia del Juez Técnico Iván Elmer Perales Fonseca, quien se encontraba gozando de vacación anual y siendo su ausencia justificada, correspondía la suspensión del juicio oral y no su separación del juicio, debido a que conoció el proceso hasta antes de los alegatos y conclusiones, situación que hizo notar en su recurso de apelación y que sobre este agravio no había fundamentación correcta por parte del tribunal a quo, respecto a los hechos y forma de alejamiento del antes referido Juez Técnico, generando el defecto de sentencia establecido en el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., más allá de que el Tribunal ad quem haya realizado una fundamentación exhaustiva sobre el punto, arrogándose la obligación del Tribunal a quo y cometiendo el error procesal de reparar directamente el defecto de omisión de fundamentación, agravio para el cual invocó en su recurso de apelación como precedente el A.S. N° 176//2013-RRC de 24 de junio, que no fue considerado. Respecto del segundo motivo, el recurrente refiriendo haber planteado la excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, acusó la errónea aplicación de los arts. 5, 27 num. 10), 133 y 308 num. 4) del Cód. Pdto. Pen. y la violación de derechos y garantías establecidos en el art. 115.I de la C.P.E., describiendo los pasos procesales y el transcurso del tiempo, dijo haber demostrado que su persona no dilató el proceso, contrariamente el Tribunal de Sentencia declaró infundado la excepción, realizando un cómputo alejado de la realidad del proceso y con falta de fundamentación, restando 16 meses por el tiempo que su persona no pudo ser ubicado para su citación y consecuente declaración, además de otros hechos por el que se redujo el cómputo del plazo para la extinción penal, situación que consideró no atribuible a su persona; invocando como precedente contradictorio la S.C. N° 551/2010-R de 12 de julio. Sobre el tercer motivo y respecto a la lectura íntegra de la Sentencia, acusó la vulneración de los arts. 357 y 361 del Cód. Pdto. Pen. y 117.I de la C.P.E., manifestando que si bien el 20 de marzo de 2019 se dio la lectura de la parte resolutive de

la Sentencia, el 25 de marzo del mismo año no se realizó la lectura íntegra de la misma, violando lo establecido en el art. 361 del Cód. Pdto. Pen. y generando el defecto absoluto determinado en el art. 169 num. 3) del citado procedimiento; concluye, invocando como precedentes contradictorios los AA.SS. N° 135 de 26 de junio de 2012 y 88 de 4 de mayo de 2012. Finalmente respecto al quinto motivo, sobre la prueba de la defensa acusó la inobservancia de lo establecido en los arts. 171 y 335 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., indicando que la prueba de cargo testifical y documental, no debió ser considerado manifiestamente excesiva o impertinente, cuartando su derecho a la defensa; asimismo, al no encontrarse los testigos de cargo en audiencia, en su criterio debió haberse suspendido el acto y no dar por agotado la prueba testifical, pudo el Tribunal de sentencia aplicar la libertad probatoria e informalidad para admitir la prueba documental conforme a los artículos antes citados, generando de tal forma el defecto de sentencia establecido en el art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., violando el derecho a la defensa; invocó como precedente contradictorio el A.S. N° 176/2013-RRC de 24 de junio.

Con relación a todos estos motivos (primer, segundo, tercero y quinto), se debe tener presente que si bien el derecho de impugnación está reconocido constitucionalmente, no es menos cierto que está regulado por las normas de desarrollo constitucional, como la disposición contenida en el art. 394 del Cód. Pdto. Pen. que dispone: "Las resoluciones judiciales serán recurribles en los casos expresamente establecidos por este Código"; lo que implica, que en el examen de admisibilidad, debe considerarse la legitimación objetiva en el entendido de que es la norma la que limita los recursos a los establecidos en cada caso por la ley procesal penal, para los supuestos expresamente previstos.

Ahora bien, de acuerdo a la regulación normativa del recurso de casación establecido en los arts. 416 al 420 del Cód. Pdto. Pen., el A.S. N° 397 de 23 de julio de 2004, señaló que: "De conformidad con el art. 416 concordante con el art. 50 del Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación es procedente para impugnar Autos de Vista dictados por las Cortes Superiores que resuelvan las apelaciones restringidas interpuestas contra las sentencias de primera instancia", entendimiento que fue reiterado en el A.S. N° 628 de 27 de noviembre de 2007, precisando que: "...el recurso de casación únicamente procede para impugnar Autos de Vista dictados por las cortes superiores en ejercicio de la competencia reconocida por el art. 51 inc. 2) del Cód. Pdto. Pen., es decir, en la sustanciación y resolución del recurso de apelación restringida que procede exclusivamente respecto a Sentencias emergentes de juicios sustanciados ante el tribunal de sentencia y juez de sentencia o como consecuencia de la aplicación del procedimiento abreviado por parte del juez de instrucción".

En ese sentido, el recurso de casación no procede contra otro tipo de resolución judicial pronunciada por los Tribunales de alzada en el ámbito de su competencia y, de manera específica, respecto a aquellas que emerjan de cuestiones incidentales, de acuerdo a las previsiones del art. 403 del Cód. Pdto. Pen., sin que este criterio signifique una vulneración al derecho a recurrir; toda vez, que éste solamente puede ser ejercido en los casos que la ley ha previsto expresamente como manda el art. 394 del citado cuerpo legal, extremo ratificado por este Tribunal en el A.S. N° 078/2012-RA de 23 de abril.

En el caso presente, el impugnado Auto de Vista ante la reserva de hacer uso del recurso de apelación restringida, resolvió la situación jurídica incidental vinculada a; la aplicación de los arts. 330, 335 y 336 del Cód. Pdto. Pen.; la excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso; la aplicación de los arts. 357 y 361 del Cód. Pdto. Pen., referido a la lectura íntegra de la Sentencia; y la aplicación de lo establecido en los arts. 171 y 335 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., referida a la libertad probatoria y a los casos de suspensión de la audiencia de juicio; en el caso concreto, el recurrente interpuso recurso de casación observando en cada motivo la situación incidental que aparentemente le causó agravio; por lo que, considerando que contra dichas resoluciones procede únicamente la apelación incidental, no así el recurso de casación, al no tratarse de una Resolución emitida por el Tribunal de alzada en ejercicio de la competencia prevista por el art. 51 inc. 2) del Cód. Pdto. Pen., así como los requisitos para la admisión del recurso de casación desarrollados en el acápite anterior de la presente Resolución y el entendimiento asumido por el máximo Tribunal de Justicia del País, en cuanto al tipo de resoluciones judiciales recurribles a través del recurso de casación, se concluye que los presentes motivos devienen en inadmisibles.

Con relación al cuarto motivo, el recurrente acusó la incorrecta aplicación de los arts. 124, 173 y 363 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., indicando en su criterio que debió anularse la Sentencia por contener el defecto absoluto establecido en el art. 169 num. 3) de la normativa procesal, respecto a los siguientes puntos: i) Que, la prueba testifical de cargo carece de contenido en las atestaciones de cargo; con relación al dictamen pericial introducido a juicio como prueba AP-1 y a la atestación del perito, indicó que su valoración no fue aplicado conforme a lo establecido en los artículos precedentemente citados, violando lo establecido en los arts. 115 y 117 de la C.P.E., al no existir una fundamentación idónea vulnerando el debido proceso. ii) Que, ante la incorporación a juicio oral de las pruebas MP-1, MP-2, MP-3, MP-4, MP-6, MP-8, MP-10, MP-11, MP-12, AP-1 y otras pruebas como el certificado médico forense, acusa la valoración defectuosa de las pruebas por el Tribunal a quo, quien no valoró de forma conjunta y relacionando entre sí las pruebas de cargo.

Sobre la temática planteada invocó como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 31 de 26 de enero de 2007, 209 de 9 de agosto de 2012, 160 de 13 de julio de 2012, 73 de 10 de febrero, 256 de 17 de noviembre de 2008 y 176/2013-RRC de 24 de junio; en el caso, se evidencia que el recurrente solo se limitó a citar los precedentes que ciertamente refieren sobre la falta de fundamentación y la valoración probatoria, sin determinar de manera precisa el hecho generador del defecto que emergería del Auto de Vista confutado, haciendo apreciación genérica respecto de este; o sea, no explica cuáles son los puntos específicos en las que identificó falta de

fundamentación y valoración probatoria en el auto de vista impugnado, contrariamente el defecto que identificó va dirigido o vinculado a la sentencia; incumpliendo de esta manera con la exigencia previstas en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.

Asimismo conviene reiterar que, las falencias advertidas en el planteamiento del recurso, no pueden ser suplidas de oficio ni con la mera referencia de vulneración al debido proceso, pues a efectos de ingresar al fondo del agravio vía flexibilización, el recurrente tenía la obligación de cumplir con los presupuestos explicados en la parte final del acápite anterior de esta Resolución, mismos que fueron omitidos, al no realizar mayor argumentación, y no señalar de qué manera los agravios identificados vulneraron su derecho al debido proceso, menos se explica el resultado dañoso, derivando en que el agravio invocado por el recurrente resulta inadmisibile, aun acudiendo a los criterios de flexibilización.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por José Marcelo Zegarra Maquera, de fs. 1473 a 1481 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 671

**María Paulina Córdova Rojas c/ Pedro Padilla Bellido y Otros**  
**Ordinario de Nulidad de Testimonio y Otros**  
**Distrito: Chuquisaca**

## **AUTO SUPREMO**

**RESULTANDO: VISTOS:** La excusa del Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina y Dr. Juan Carlos Berrios Albizu, Presidente y Magistrado de Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia los antecedentes; y

**CONSIDERANDO:** Que, los Magistrados de la Sala Civil, en su excusa de 23 de octubre de 2020 (fs. 4681 y vta.), citando el art. 347 del Código Procesal Civil (Ley N° 439) y art. 27 num. 9) de la Ley del órgano Judicial (Ley N° 025), exponen haber participado como Presidente y Magistrado de la Sala Civil, en la emisión de los AA.SS. Nos. 790/2018 de 22 de agosto, 551/2019 de 28 de mayo y 1077/2019 de 22 de octubre, dentro del proceso ordinario de Nulidad de Testimonio, Mejor Derecho Propietario, Acción Reivindicatoria y Negatoria, Desocupación, Entrega de Terrenos más pago de daños y perjuicios objeto de la demanda seguido por María Paulina Córdova Rojas contra Pedro Padilla Bellido y otros, tramitado en el departamento de Chuquisaca, además las autoridades quienes se excusan señalan que existe una demanda por parte de María Paulina Córdova Rojas (demandante en la presente causa) por el supuesto delito de Retardación de Justicia, razón por la cual y en apego a la imparcialidad no pueden ahora conocer la presente causa.

**CONSIDERANDO:** Que, de la revisión de la normativa vigente y del proceso se llega a las siguientes conclusiones:

1.- En cuanto a las causales de recusación el art. 347 num. 10) del Código Procesal Civil establece: "La denuncia o querrela planteada por la autoridad judicial contra una de las partes, o la de cualquiera de éstas contra aquel, con anterioridad a la iniciación del litigio"; similar previsión se encuentra establecido en el art. 27 num. 9) de la L.Ó.J. En ese orden legal, y de la revisión de obrados se puede evidenciar la existencia de una denuncia presentada ante la Asamblea Legislativa Plurinacional, interpuesta por la demandante en el caso de autos en contra del Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina y Dr. Juan Carlos Berrios Albizu, Presidente y Magistrado de Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, cursante de fs. 4672 a 4675, copias que constituyen el reflejo que la impetrante, tiene proceso administrativo planteado en contra de los mencionados Magistrados componentes de Sala Civil, motivo por el cual con la finalidad de no generar susceptibilidad a las partes como consecuencia de la querrela interpuesta corresponde que dichas autoridades se aparten del proceso.

2.- En consecuencia, recogiendo los criterios predichos, corresponde viabilizar la excusa de los Magistrados de la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, por encontrarse en la causal prevista por el art. 347 num. 10) del Código Procesal Civil, considerando la denuncia existente en su contra que fue adjuntada al proceso con el memorial de 13 de marzo de 2020, que resulta posterior a la emisión del A.S. N° 1077/2019 de 22 de octubre, siendo esta causal sobreviniente de acuerdo a lo que establece el art. 351.II del Código Procesal Civil.

**POR TANTO:**

Con la facultad conferida por el art. 42 num. 2) de la Ley del Órgano Judicial, se declara LEGAL la excusa del Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina y Dr. Juan Carlos Berrios Albizu, Presidente y Magistrado de Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, cursante a fs. 4681 y vta., quedando separados del conocimiento de la presente causa.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 27 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**672**

**Ministerio Público y Otros c/ Roberto Vaca Jorge y Otro  
Peculado y Conducta Antieconómica  
Distrito: Santa Cruz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales de casación presentados el 12 de marzo y 16 de octubre ambos de 2020, cursantes de fs. 1931 a 1942; y, de fs. 1955 a 1966, Roberto Vaca Jorge, impugna el Auto de Vista N° 8 de 18 de febrero de 2020, de fs. 1900 a 1907, y el Auto de rechazo a la solicitud de complementación 69 de 9 de marzo de 2020, de fs. 1915 y vta., pronunciados por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Suárez, Gobierno Autónomo Departamental de Santa Cruz y el Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción contra Gabriel Javier Montenegro Wende y el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Peculado y Conducta Antieconómica, previstos y sancionados por los arts. 142 y 224 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 33/2019 de 4 de septiembre (fs. 1775 a 1788 vta.), el Tribunal de Sentencia Primero en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Roberto Vaca Jorge y Gabriel Javier Montenegro Wende, autores y culpables de la comisión de los delitos de Peculado y Conducta Antieconómica, previstos y sancionados por los arts. 142 y 224 del Cód. Pen., imponiendo a cada uno la pena de seis años de reclusión, más el pago de doscientos días multa, a razón de tres bolivianos por día, pagaderos mediante depósito judicial al cumplirse la pena, con costas a calificarse en ejecución de sentencia.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado Roberto Vaca Jorge, formuló recurso de apelación restringida (fs. 1795 a 1789), resuelto por A.V. N° 08 de 18 de febrero de 2020, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró improcedente la apelación planteada; en cuyo mérito, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 5 de marzo de 2020 (fs. 1913), el recurrente fue notificado con el auto de vista impugnado; en cuyo mérito, el 6 de marzo de 2020, solicitó Complementación al Auto de Vista (fs. 1914), que fue resuelto por Auto 69 de 9 de marzo de 2020 (fs. 1915 y vta.), siendo notificado con tal determinación el recurrente el 9 de octubre de 2020 (fs. 1950), e interpuso recursos de casación el 12 de marzo y 16 de octubre ambos de 2020, que son objetos del presente análisis de admisibilidad.

**II. MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.**

De una comparación de los recursos de casación, se observa que sus contenidos son similares; en cuyo mérito, a fines de evitar reiteraciones innecesarias, se extractan los siguientes motivos:

1.- Previa exposición de antecedentes fácticos y procesales, el recurrente refiere que ante su reclamo concerniente a la falta de fundamentación de la Sentencia, el auto de vista incurrió en falta de fundamentación; puesto que, en el Considerando IV, se limitó a efectuar un análisis de los delitos de Peculado y Conducta Antieconómica, y en el Considerando V, se limitó a señalar que la Sentencia estaría fundamentada dando las razones jurídica y fáctica del porque su conducta se adecuaría a los delitos de Peculado y Conducta Antieconómica, que la motivación constituiría una garantía constitucional, que la Sentencia se sustentaría en una correcta valoración de la prueba, realizando la fundamentación descriptiva, consignando cada elemento probatorio, añadiendo que la Sentencia contiene una fundamentación analítica e intelectual en la que aprecia cada elemento de juicio en su individualidad; argumento que considera simple, no explicando el Tribunal de alzada en base a qué elementos de prueba, la Sentencia llegó a la conclusión de que su persona cometió los delitos acusados, que si bien existe una descripción de los elementos probatorios; empero, no se efectuó una valoración de los mismos, menos se explicó cómo su conducta se adecuó a los tipos penales de Peculado y Conducta Antieconómica, limitándose la Sentencia en su acápite fundamentación jurídica a transcribir los arts. 142 y 224 del Cód. Pen., alegando que su conducta se adecuó a dichos tipos penales, aspecto que no fue observado por el Tribunal de alzada, además que ambos delitos no podrían darse juntas, ya que, el delito de Peculado consiste en apropiarse de bienes y valores y la Conducta Antieconómica consiste en causar un daño económico por una mala administración, excluyéndose entre sí, pues si bien el Auto de Vista analizó ambos delitos; empero, no explicó cómo su conducta se adecuó a dichos delitos, omisión que vulnera el derecho al debido proceso en su vertiente fundamentación de las resoluciones. Al respecto invoca los AA.SS. Nos. 192/2016-RRC de 14 de marzo, 183 de 6 de febrero de 2007 y 161/2012-RRC de 17 de julio.

2.- Por otra parte, el recurrente señala que respecto a su reclamo concerniente a que la Sentencia se basó en hechos inexistentes o no acreditados, por falta de valoración y valoración defectuosa, en el que precisó dos puntos: B.1 referida al hecho de basarse la Sentencia en un hecho inexistente o no acreditado; y, la B.2. referente sobre la falta de valoración y valoración defectuosa; el auto de vista impugnado se fue por la tangente al señalar que su persona debió indicar cuál el error en la operación de la valoración de la prueba conforme a la sana crítica y qué reglas se inobservaron de la sana crítica, no considerando que lo que su persona planteó en apelación fue que no se valoró prueba; seguidamente el auto de vista señala que respecto a que no se probó que su persona hubiere sustraído la suma de Bs. 5.443.582.57 y Bs. 1.304.913.47, el Tribunal a quo hizo un análisis y valoración completa de las pruebas introducidas a juicio; respuesta que no le satisface, puesto que, no señala qué prueba demuestra dicho extremo; añade el Auto de Vista que las pruebas testificales y las pruebas documentales como la denuncia, copias de recibos de entrega de cheques, copia de estado de cuenta y otros fueron introducidos al juicio por su lectura; empero, no considera que lo que su persona cuestionó en apelación fue que dichas pruebas no fueron valoradas en la Sentencia y no la defectuosa valoración; ahora bien, respecto al punto B.1. referido a que la Sentencia se basó en hechos inexistentes o no acreditados, el Auto de Vista se limitó a señalar que su persona no habría cumplido con la carga de argumentar respecto a la valoración defectuosa de la prueba, cuando lo que reclamó su persona fue la falta de valoración de pruebas. Invoca al respecto los AA.SS. Nos. 192/2016-RRC de 14 de marzo, 161/2012-RRC de 17 de julio, "412/2006", 200/2012-RRC de 24 de agosto, 290/2016-RRC de 21 de abril y 650/2016-RRC de 24 de agosto.

3.- Finalmente el recurrente refiere que ante su reclamo concerniente al defecto de Sentencia por la existencia de contradicción en su parte dispositiva o entre esta y la parte considerativa, el auto de vista se limitó a señalar que de la Sentencia evidencia que entre la parte considerativa y la resolutive existe total coherencia y congruencia, que el total del dinero de Bs. 7.826.425.00, no fue devuelto por su persona, teniendo la Sentencia armonía entre sus partes considerativa y resolutive; argumento que no le satisface, pues en su planteamiento de apelación precisó que la Sentencia en el tercer hecho probado indica el monto de Bs. 6.507.809.00 que dio la gobernación y supuestamente se habría apropiado la suma de Bs. 5.443.582.57; empero, no mencionó que los acusados se hubieren apropiado de Bs. 7.826.425.00, que si bien dicho monto fue señalado en la fundamentación jurídica; sin embargo, no indica de donde surgió dicho aumento, resultándole la Sentencia contradictoria, constituyendo violación al derecho al debido proceso en su vertiente derecho a una resolución congruente, entendiéndose que la Sentencia debe observar el principio de congruencia. Al respecto invoca los AA.SS. Nos 550/2016-RRC de 15 de julio y 061/2016-RRC de 21 de enero.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las

normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: 1) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; 2) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; 3) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, 4) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de rechazo a la solicitud de complementación 69 de 9 de marzo de 2020, al auto de vista impugnado, el 9 de octubre de 2020, interponiendo sus recursos de casación el 12 de marzo y 16 de octubre ambos de 2020; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese entendido, en relación al primer motivo, en el que denuncia que ante su reclamo referente a la falta de fundamentación de la Sentencia, el auto de vista incurrió en falta de fundamentación; puesto que, no explicó en base a qué elementos de prueba la Sentencia llegó a la conclusión de que su persona cometió los delitos acusados, menos observó que los delitos de Peculado y Conducta Antieconómica, se excluyen entre sí, aspectos que no fueron observados por el auto de vista que vulnera el derecho al debido proceso en su vertiente fundamentación de las resoluciones.

Sobre la problemática planteada el recurrente invocó los AA.SS. Nos. 192/2016-RRC de 14 de marzo, 183 de 6 de febrero de 2007 y 161/2012-RRC de 17 de julio; no obstante, se limitó a citarlos y transcribir partes de los mismos, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar los autos supremos, sino que correspondía al recurrente explicar, por qué considera que el auto de vista impugnado contradujo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió y no puede ser suplido de oficio.

No obstante de lo anterior, en la fundamentación de este motivo, el recurrente denuncia la vulneración del derecho al debido proceso, exponiendo como antecedente generador del hecho que el auto de vista impugnado incurrió en falta de fundamentación en relación a su motivo de apelación referente a la falta de fundamentación de la Sentencia; puesto que, no explicó en base a qué elementos de prueba, la Sentencia llegó a la conclusión de que su persona cometió los delitos acusados, tampoco consideró el Tribunal de alzada que los delitos acusados se excluyen entre sí, denunciando como derecho vulnerado el debido proceso en su vertiente fundamentación de las Resoluciones, resultándole como resultado dañoso la confirmación de la Sentencia. De

la fundamentación expuesta, se observa que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el motivo en examen deviene en admisible.

Con relación al segundo motivo, en el que el recurrente reclama que respecto a su denuncia concerniente a que la Sentencia se basó en hechos inexistentes o no acreditados, por falta de valoración y valoración defectuosa, en el que precisó dos puntos: B.1.; y, B.2.; el auto de vista se fue por la tangente al señalar que su persona debió indicar cuál el error en la operación de la valoración de la prueba conforme a la sana crítica y qué reglas se inobservaron de la sana crítica, no considerando que lo que su persona planteó en apelación fue la falta de valoración de las pruebas y no la defectuosa valoración; y, respecto al punto B.1., el auto de vista se limitó a señalar que su persona no habría cumplido con la carga de argumentar respecto a la valoración defectuosa de la prueba, aspecto que, no fue reclamado, sino la falta de valoración de pruebas.

Al respecto el recurrente invocó el AA.SS. Nos. 192/2016-RRC de 14 de marzo, que establecería la obligación de la autoridad jurisdiccional de emitir una Sentencia debidamente fundamentada con el análisis de todas las pruebas aportadas a juicio, de lo contrario incurriría en el defecto previsto por el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., constituyendo defecto absoluto; aspecto que afirma el recurrente no fue controlado por el Auto de Vista limitándose a señalar que su persona no habría cumplido con la carga de argumentar respecto a la valoración defectuosa de la prueba, cuando lo que su persona reclamó en apelación fue la falta de valoración de las pruebas y no la defectuosa valoración; de la fundamentación expuesta, se tiene que el recurrente en el presente explicó la posible contradicción de la Resolución impugnada con relación al precedente invocado, en tal sentido, cumplió con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., por lo que, el motivo en cuestión deviene en admisible.

El recurrente también invocó los AA.SS. Nos. 161/2012-RRC de 17 de julio, "412/2006", 200/2012-RRC de 24 de agosto, 290/2016-RRC de 21 de abril y 650/2016-RRC de 24 de agosto; empero, respecto a los tres primeros, se limitó a citarlos y transcribir partes de los mismos, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; y, en cuanto, al último se advierte que corresponde a una Resolución que resolvió un recurso de casación que fue declarado infundado; en consecuencia, no contiene doctrina legal aplicable que pueda ser contrastado, por lo que, no serán considerados en el análisis de fondo.

Finalmente, respecto al tercer motivo, en el que refiere que ante su reclamo concerniente al defecto de Sentencia por la existencia de contradicción en su parte dispositiva o entre esta y la parte considerativa, el Auto de Vista se limitó a señalar que la Sentencia entre la parte considerativa y la resolutive existe total congruencia, que el total de Bs. 7.826.425.00, no fue devuelto por su persona; argumento que no le satisface, puesto que, la Sentencia si bien habla de dicho monto en su fundamentación jurídica; no obstante, no indica de donde surgió dicho aumento, resultándole contradictoria.

Al respecto el recurrente invocó los AA.SS. Nos. 550/2016-RRC de 15 de julio y 061/2016-RRC de 21 de enero; sin embargo, se limitó a citarlos y transcribir partes de los mismos, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta, no basta con citar y transcribir partes de los autos supremos, sino que correspondía al recurrente explicar, por qué considera que el auto de vista impugnado contradijo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, lo que no ocurrió y no puede ser suplido de oficio.

Por los argumentos expuestos, se tiene que el presente motivo, no cumplió con el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que el recurrente no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados por el auto de vista que es la que se recurre de casación que esté vinculado a defecto absoluto, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, menos explicó el resultado dañoso, situación por el que, deviene en inadmisibles.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Roberto Vaca Jorge, de fs. 1931 a 1942; y, de fs. 1955 a 1966; únicamente en relación a los motivos primero y segundo identificados; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el auto de vista impugnado y el presente auto supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 673

**Ministerio Público y Otro c/ Porfirio Sopo Roque y Otra**  
**Infanticidio**  
**Distrito: Chuquisaca**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 8 de julio de 2020 (fs. 716 a 725 vta.) Porfirio Sopo Roque y Maritza Condori Champi interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 265/2020 de 29 de septiembre, de fs. 684 a 695, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, por la presunta comisión del delito de Infanticidio; previsto y sancionado por el art. 251 del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 03/2018 de 5 de abril de 2018 (fs. 535 a 544 vta.), el Tribunal de Sentencia N°1 en lo Penal de Padilla; declaró a los acusados Porfirio Sopo Roque y Maritza Condori Champi, autores de la comisión del delito de Homicidio (art. 251 Cód. Pen.); sancionándoles a pena de doce años de presidio a ser cumplidos en la Cárcel Pública de la localidad de Padilla.

b) Contra la mencionada Sentencia, los acusados Porfirio Sopo Roque y Maritza Condori Champi (fs. 551 a 565); interpusieron recurso de apelación restringida y fue observado mediante providencia de fecha 11 de julio de 2018, a efecto de que los recurrentes corrijan las observaciones realizadas por la Sala Penal Segunda. Mediante memorial cursante (fs. 607 a 609) los acusados presentan corrección del Recurso de Apelación Restringida presentado y se resuelve mediante A.V. N° 195/2019 de 27 de junio, que rechaza por Inadmisible el recurso interpuesto.

c) Contra dicho A.V. N°195/2019; los acusados señalados recurren de casación mediante memorial (fs. 645 a 653); que es resuelto mediante A.S. N° 296/2020-RRC de 20 de marzo, declarando Fundado el recurso, dejando Sin efecto el A.V. N° 195 de 27 de junio de 2019.

d) Se pronuncia nuevo A.V. N° 265/2020 de 29 de septiembre (fs. 684 a 695), mediante el cual se declara Inadmisible el recurso de casación.

e) Contra dicho A.V. N° 265/2020 se interpone por parte de los acusados Porfirio Sopo Roque y Maritza Condori Champi, recurso de Casación (fs. 716 a 725 vta.), que es motivo del presente análisis.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DE RELEVANCIA CASACIONAL Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MISMOS.

III.1 En cuanto al cumplimiento en el Término de Interposición.- En el caso de autos se advierte que los recurrentes, han sido notificados con el Auto de Vista en fecha 2 de octubre de 2020, conforme consta en diligencia de fs. 696, interponiendo el recurso de casación el 9 de octubre de 2020 (fs. 716 a 725 vta.); en ese entendimiento se presentó el recurso dentro el plazo de los cinco días, teniéndose por cumplida la formalidad temporal exigida por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

III.2 El recurrente señala como primer motivo casacional que el Tribunal de apelación incurrió en violación al debido proceso en sus vertientes tutela judicial efectiva y congruencia, en el marco de los arts. 115 II y 180 I de la C.P.E., con relación a los arts. 13,71, 124, 194, 349 y 350 del Código de Procedimiento Penal, por infracción del art. 173 del mismo ordenamiento Procesal, incurriendo en defecto absoluto insubsanable, conforme dispone el art. 169 inc. 3) del mismo cuerpo de leyes.

Refiriendo que el auto de vista es contrario al A.S. N°321/2017-RRC de 3 de mayo de 2017, con relación al derecho a la tutela judicial efectiva; no obstante, no fundamenta la contradicción existente entre el precedente invocado y el auto de vista impugnado.

Se cita como precedente el A.S. N° 677/2014-RRC de 27 de noviembre, referido a la incongruencia omisiva; sin embargo, no cumple con la fundamentación necesario respecto a sustentar donde radica la contradicción existente, se limita a transcribir parte pertinente del Auto Supremo, tampoco refiere cual la aplicación que se pretende.

Refiere como precedente el A.S. N° 743/2014-RRC de 17 de diciembre de 2014 y A.S. N° 438/2005 de 15 de octubre de 2005, señalando que se emitió una resolución con exceso de literalidad, incurriendo en la violación del debido proceso, en sus vertientes tutela judicial efectiva y congruencia, considerando que no se efectuó el control por parte del tribunal de alzada, respecto a los elementos de juicio que indujeron a sostener que como acusados sus conducta se adecuase al tipo penal modificado; señalando

que la Sala de apelación se limitó a transcribir conclusiones a las que llegó el Tribunal de juicio y que efectúa afirmaciones subjetivas y descomunales al dar crédito infundado y deleznable a la conclusión del tribunal de juicio; considerando los recurrentes que se vulneró el debido proceso en sus elementos fundamentación y motivación, que saldría de los parámetros de especificidad, claridad, complejidad, legitimidad y logicidad que debe tener un fallo que responda a un recurso de apelación restringida; que tampoco existiría el iter lógico que determinaría el control de logicidad sobre la valoración probatoria que hizo el Tribunal; cumpliendo de ésta manera con la expresión de citar el precedente, identificar cual la contradicción que considera existente con el auto de vista impugnado; señalando con claridad la aplicación que se pretende; considerándose admisible el motivo casacional con relación a los precedentes citados.

No se considerarán los AA.SS. Nos. 321/2017-RRC de 3 de mayo de 2017 y 677/2014-RRC de 27 de noviembre; porque no se cumplieron los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 Cód. Pdto. Pen.

Se cita la S.C. N° 1888/2011-R de 7 de noviembre, sin embargo, de ello, los recurrentes olvidan que las sentencias constitucionales no pueden constituirse en precedentes contradictorios siendo que las mismas no se encuentran bajo los alcances del art. 416 del Cód. Pdto. Pen.; lo que hace ver que el recurrente carece de técnica recursiva, siendo que, no invoca un presente contradictorio válido que conforme lo establece la normativa procedimental penal.

III.3 En relación al segundo motivo casacional, los recurrentes denuncian defecto de sentencia previsto en el art. 370 5) Cód. Pdto. Pen., por insuficiente fundamentación jurídica de la sentencia respecto al ilícito previsto en el art. 251 Cód. Pen., con infracción del art. 124 Cód. Pen., deviniendo en violación al debido proceso y a la seguridad jurídica, a la verdad material, previstos en los arts. 115 I, 178 y 180 I de la C.P.E.; cita la S.C.P. N° 0112/2010-R de 10 de mayo y S.C.P. N° 925/2012; sin considerar que una sentencia Constitucional no constituye precedente vinculante.

Respecto a la fundamentación y congruencia en las resoluciones judiciales cita el A.S. N° 114/2016; puntualizando que el Auto de Vista impugnado no responde fundadamente el tercer motivo del recurso de apelación restringida. Así como considera el recurrente que en el auto de vista se incumple la doctrina legal contenida en el A.S. N° 073/2013-RRC de 19 de marzo, considerando que es un fallo que vulnera el debido proceso, ante un resultado injusto, frente a un Tribunal que no observó derechos fundamentales, los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos, considerando que se ha sostenido y fundado la vulneración de los arts. 115 y 117 C.P.E.; considerándose en ese contexto que se ha cumplido con la previsión de los arts. 416 y 417 Cód. Pdto. Pen.; deviniendo en admisible el motivo casacional.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el segundo motivo casacional, interpuesto por Porfirio Sopo Roque y Maritza Condori Champi, de fs. 716 a 725 vta. En cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 674

**Ministerio Público y Otro c/ Manuel Edgar Rada Pérez**

**Uso de Instrumento Falsificado y Otros**

**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 13 de octubre de 2020, Manuel Edgar Rada Pérez, opone excepciones de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso y por prescripción; y, por memorial de 14 de octubre de 2020 amplía la excepción de extinción de la acción penal por prescripción, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Universidad Mayor de San Andrés (U.M.S.A.), en contra del incidentista, por la presunta comisión de los delitos de Uso de Instrumento Falsificado, Incumplimiento de Deberes, Supresión o Destrucción de Documentos, Uso Indevido de Influencias, Abogacía y Mandatos Indevidos, Conducta Antieconómica, Peculado y Falsedad Ideológica, previstos y sancionados por los arts. 203, 154, 202, 146, 175, 224, 142 y 199 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

## I. ARGUMENTOS DE LOS INCIDENTES OPUESTOS

El incidentista, citando los AA.SS. Nos. 555/2016 de 15 de julio y "008/2008 de 1 de febrero de 2018" (sic), que habrían establecido que las solicitudes extintivas deben presentarse ante la Sala Penal que conoce la casación, solicita se resuelva las excepciones de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso y por prescripción.

Refiere que, a partir del 17 de agosto de 2004, fue destinatario de una atribución delictiva, hallándose hasta el presente sometido al injusto proceso, no observando la Sentencia de 13 de noviembre de 2006, el plazo de la investigación preliminar, correspondiéndole la mora procesal de la etapa preparatoria al Ministerio Público que no adecuó sus actos a los plazos ni a la jurisprudencia establecida en la S.C. N°1036/2002-R y su Auto Complementario.

Afirma, que las actas de registro de juicio, la Sentencia N° 13/2006 de 13 de noviembre, A.V. N° 218/2007, A.S. N° 431/2007, A.V. N° 970/2007, A.S. N° 422/2009, A.V. N° 433/2010, A.S. N° 093/2011, A.V. N° 153/2012, A.S. N° 037/2013-RRC, A.V. N° 053/2017 y A.S. N° 427/2019-RRC de 11 de junio, se constituyen en pruebas que evidencian que la mora judicial no es atribuible a su persona, en esa línea se había establecido en el A.S. N° 37 de 27 de enero de 2007.

Añade que, durante la tramitación del juicio, el Tribunal de mérito atendió otros juicios, generando retardación de justicia, negando sus solicitudes de prosecución diaria del juicio, aspecto convalidado por la Sala Penal Primera, que vulneró lo previsto por el art. 334 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.).

Señala que, la mora judicial se halla contenida en la Resolución N° 13/2006, dictada por el Tribunal Segundo de Sentencia, el A.V. N° 970/2007 de 3 de diciembre, emitida por la Sala Penal Primera, la remisión de antecedentes a la Corte Suprema de Justicia, el 18 de marzo de 2008, 210 días después de la interposición del recurso de casación, y el A.S. N° 422 de 18 de septiembre de 2009, que fue dejado sin efecto por la Sentencia Constitucional de 26 de noviembre de 2010, instalada la audiencia de juicio el 10 de noviembre de 2005, fue suspendida, y con mayor mora procesal se resolvió la apelación restringida en 150 días, y fue notificado con retardo de 20 días y desde la formulación de su recurso de casación se generó una dilación de 418 días y hasta la emisión del A.S. N° 422/2009 de 18 de septiembre transcurrieron 170 días, en cuyo mérito, se emitió Auto de Vista con un retardo de 210 días. Transcurriendo desde el acto en que se le atribuyó la comisión delictiva (17 de agosto de 2004), a la fecha 16 años, 1 mes y 7 días, mora procesal atribuible al Ministerio Público y a las autoridades judiciales, que excede los tres años, previsto por el art. 133 del Cód. Pdto. Pen.

A fines de la prescripción afirma el incidentista, que el hecho ocurrió el 17 de agosto de 2004, no habiendo sido declarado rebelde, por lo que, no se configuró la causal de la interrupción del término de la prescripción, establecida en el art. 31 del Cód. Pdto. Pen. Con relación a las causas del término de la prescripción establecidas en el art. 32 num. 1), 2), 3) y 4) del Cód. Pdto. Pen., ninguna se configuró a su caso, transcurriendo hasta el presente más de 14 años y once meses, por lo que, al amparo de los arts. 27 inc. 8), y 10), 29, 30, 31, 32, 33, 34, 308 num. 3), 314 y siguientes del Cód. Pdto. Pen., interpone Extinción de la Acción Penal por Duración Máxima del Proceso y por Prescripción, solicitando se declare probada las mismas, ordenando el archivo definitivo de obrados.

Del memorial de: "amplia la excepción de extinción de la acción penal por prescripción", el incidentista refiere "La excepción de prescripción es de previo y especial pronunciamiento como la tramitación conforme la Ley N° 1970 art. 314 y 315 y conforme la S.C. N° 1092/2016-S2 en el presente hacemos presente certificación en que podrá evidencia que jamás he sido declarado rebelde, o

alguna disposición que disponga la interrupción de la prescripción. Asimismo, adjunto el Registro Judicial de Antecedentes Penales (R.E.J.A.P. a efectos de que corroboren que desde que inició el presente proceso jamás se me ha declarado rebelde o tenga alguna sentencia condenatoria pues continuo sujeto a que un proceso que data de la gestión 2004 y a la presente ya han transcurrido más de 16 años desde la supuesta comisión del hecho que se me atribuye”.

Finalmente, el incidentista al amparo de los arts. 27 inc. 8), 29, 30, 31, 32, 33, 34, 308 num. 4), 314 y siguientes del Cód. Pdto. Pen., 22, 109, 110, 115, 116, 117, 120 y 180 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), Tratados y Convenios Internacionales interpone excepción de extinción de la acción penal por prescripción, solicitando se declare probada; en consecuencia, la extinción de la acción penal a su favor, ordenado el archivo definitivo de obrados, pidiendo se señale audiencia a efecto de ampliar fundamentos.

## II. ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DEL INCIDENTE OPUESTO

El proceso penal se trata de un instrumento racional encaminado a determinar la posible responsabilidad penal de una persona, cuya conducta habría vulnerado uno o varios bienes tutelados por la Ley; en tal sentido, la acción penal propiamente dicha, conforme lo determinado por el art. 14 del Cód. Pdto. Pen., es inherente a la investigación del hecho, su juzgamiento y la imposición de una pena o medida de seguridad, como emergencia de la comisión de un delito; sobre la acción penal pública pesa el principio de obligatoriedad inmerso en el último párrafo del art. 16 de la misma norma procesal, por el cual su ejercicio no es pasible a ser suspendido, interrumpido ni cesado, salvo en los casos expresamente previstos por la ley.

La Ley N° 1970, en su Segunda Parte, Libro Primero, Título Primero, regula las reglas de procedimiento común para el ejercicio de la acción penal pública, desde la interposición de una denuncia o comunicación de inicio de investigaciones hasta la conclusión de la etapa preparatoria, anterior a la celebración del juicio oral. Dichas estipulaciones reflejan el contenido de la acción como también de la excepción según su enfoque procesal determinante para la primera de las condiciones requeridas para su promoción y prosecución y, para la segunda, de los supuestos que dan lugar al derecho de excepción en cuanto al cese o interrupción de la persecución penal.

Como en su más amplio sentido jurídico la excepción conlleva el derecho de reaccionar frente al ejercicio de la acción procesal, se le ha asimilado en doctrina a un medio de defensa contra la constitución o continuación de la relación procesal, es decir el ejercicio y prosecución de la acción penal, ya sea retardándola o impidiéndola definitivamente. Según el art. 308 del Cód. Pdto. Pen., se identifican seis tipos de excepciones, las cuales conforme el texto de la norma son catalogadas como de previo y especial pronunciamiento, lo que significa que se tratan de cuestiones separadas e independientes del objeto principal del proceso, correspondiendo una decisión separada y anticipada respecto del tema esencial del trámite penal, ya sea que se resuelva interlocutoriamente o en sentencia.

Por el art. 1 del Cód. Pdto. Pen., un procesamiento penal no circunscrito a las Leyes del Estado, donde se halla la propia Constitución Política, es prohibido de modo taxativo; esta medida a más de reflejar el principio de reserva de Ley en materia penal, conduce a determinar que las regulaciones sobre derecho penal y derecho procesal penal, únicamente pueden provenir del ejercicio de funciones de la Asamblea Legislativa Plurinacional, de tal cuenta el legislador penal bien puede crear, modificar y suprimir figuras criminales; así como establecer modalidades punitivas y sus procedimientos con arreglo a la apreciación, análisis y ponderación que efectúe sobre los fenómenos de la vida social.

La regulación de la actividad procesal penal en Bolivia, a partir de la promulgación de la Ley N° 1970, atravesó dos importantes modificaciones, ambas de manera coincidente, con el fin de optimizar el sistema judicial penal, así como establecer medidas tendientes a la reducción de espacios que generen retardación o mora judicial; en tal sentido, la Ley N° 586, introdujo variaciones a la redacción del art. 314 del Cód. Pdto. Pen., bajo el siguiente texto

“Art. 314. (Trámites).

Las excepciones se tramitarán por la vía incidental por una sola vez, ofreciendo prueba idónea y pertinente, las cuales podrán plantearse por escrito ante la o el Juez de Instrucción en lo Penal dentro del plazo de diez (10) días computables a partir de la notificación judicial con el inicio de la investigación preliminar, sin interrumpir actuaciones investigativas.

La o el Juez de Instrucción en lo Penal en el plazo de veinticuatro (24) horas, correrá en traslado a la víctima y a las otras partes, quienes podrán responder de forma escrita en el plazo de tres (3) días; con respuesta de la víctima o de las otras partes, la o el Juez señalará audiencia para su resolución en el plazo fatal de tres (3) días, previa notificación; la inasistencia de las partes no será causal de suspensión de audiencia salvo impedimento físico debidamente acreditado con prueba idónea. Sin respuesta de la víctima o de las otras partes y vencido el plazo, la o el Juez o Tribunal resolverá de forma fundamentada en el plazo fatal de dos (2) días, sin necesidad de convocar a audiencia, así como las excepciones de puro derecho.

Excepcionalmente, durante la etapa preparatoria y juicio oral, la o el imputado podrá plantear la excepción por extinción de la acción penal, ofreciendo prueba idónea y pertinente, conforme lo establecido en el num. 4 del art. 308 del presente Código.

Excepcionalmente, cuando concurren defectos absolutos que agraven derechos y garantías constitucionales que provoquen indefensión, durante la etapa preparatoria las partes podrán plantear incidentes con fines correctivos procesales, ofreciendo prueba idónea y pertinente.”

Más adelante con la promulgación de la Ley N° 1173, el mismo artículo fue modificado con la siguiente redacción:

Art. 314. (Trámites).

Durante la etapa preparatoria las excepciones e incidentes se tramitarán por la vía incidental por una sola vez, ofreciendo prueba idónea y pertinente.

Las excepciones podrán plantearse desde el inicio de la investigación penal hasta diez (10) días siguientes de la notificación judicial con la imputación formal.

Los incidentes deberán plantearse dentro del plazo de diez (10) días de notificado o conocido el acto que vulnere un derecho o garantía jurisdiccional.

El planteamiento de las excepciones e incidentes no implica la suspensión de los actos investigativos o procesales.

La jueza o el juez de Instrucción en lo Penal dentro del plazo de veinticuatro (24) horas, señalará audiencia y notificará a las partes con la prueba idónea y pertinente. La audiencia se llevará a cabo dentro del plazo de tres (3) días, en la cual se considerará el planteamiento de las excepciones e incidentes y respuestas de las partes.

Cuando la parte procesal que planteó las excepciones e incidentes no asista injustificadamente a la audiencia señalada, se rechazará su planteamiento y en su caso, se aplicará el principio de convalidación del acto u omisión cuestionada. Cuando la otra parte no asista a la audiencia, no será causal de suspensión, salvo impedimento físico acreditado mediante prueba idónea.

Excepcionalmente, durante la etapa preparatoria y juicio oral, el imputado podrá plantear la excepción por extinción de la acción penal, ofreciendo prueba idónea y pertinente, la cual será notificada a las partes conforme establece el num. 4 del Art. 308 del presente Código.”

Conforme la historia legislativa que rige materia de excepciones en materia procesal penal, es decir, la regulación sobre forma, alcances, oportunidad de interposición y procedencia, no han sufrido importantes variaciones desde la promulgación de la Ley N° 1970. Es así que, en cuanto a la oportunidad procesal para su interposición, son reconocidas todos aquellos momentos anteriores a la emisión de una Sentencia, que no es otra cosa que la materialización (positiva o negativa) de la acción penal e incluso la solución final del objeto del proceso

Si bien es cierto tales excepciones pueden ser planteadas y resueltas durante la etapa preparatoria e incluso en etapas preliminares del juicio oral, no es menos evidente que la norma procesal no reconoce un tiempo posterior a esas fases en las que la autoridad jurisdiccional pueda habilitar un procedimiento transversal al tema principal, así se concluye de la lectura del art. 314, así como de los arts. 301, 326.I, y 327 todos del Cód. Pdto. Pen.

El texto del art. 314 del Cód. Pdto. Pen., en el orden de las modificaciones promovidas a partir de la Ley N° 586, esclarece la nominación específica de las modalidades y género de excepciones oponibles, así como conceptualiza que las cuestiones incidentales, únicamente son atinentes a temas procesales, siempre y cuando afecten derechos y garantías constitucionales; es decir, si bien una excepción es tramitada en la vía incidental, ello no significa que su oportunidad temporal de oposición sea determinada al albedrío de las partes y fuera del marco de tiempos establecidos en la Ley.

De donde se tiene que, la parte incidentista debió presentar su memorial a este Tribunal a efectos de considerar las excepciones de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso y por prescripción, hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 1173 que data de 4 de noviembre de 2019, al promoverlo con posterioridad a la vigencia de la citada Ley (13 de octubre de 2020), activó un mecanismo procesal en tiempo no oportuno, pues por disposición expresa de los arts. 308 y 314 del Cód. Pdto. Pen., el tiempo límite para tal ejercicio no debe superar la etapa de juicio, situación que en el presente caso ha sido sobreabundantemente rebasada.

En consecuencia, la pretensión opuesta, no se encuentra bajo los alcances de la normativa antes enunciada; por lo cual, en consideración de los principios de legalidad y seguridad jurídica, no le corresponde a esta Sala Penal la consideración, trámite, ni resolución de las nominadas excepciones; por cuanto, conforme ya se expuso, carece de competencia para resolver y dilucidar aspectos fuera de los límites señalados en la Ley.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme la previsión contenida en los arts. 123 tercer párrafo y 124 del Cód. Pdto. Pen., resuelve rechazar la solicitud, de Manuel Edgar Rada Pérez; en consecuencia, se dispone que una vez notificadas las partes con la presente Resolución se proceda al sorteo de la causa en el sistema.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 15 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 675

**Ministerio Público y Otro c/ Nashira Gonzáles Magne y Otros  
Incumplimiento de Contrato  
Distrito: Oruro**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 1 de octubre de 2020, Nashira Gonzáles Magne, promovió recurso de casación contra el Auto de Vista de 39/2020 de 28 de agosto, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro (GAMO) contra Nashira Gonzáles Magne, Edwin Requena Mendoza, Juan Javier Soliz Chavarría, Simón Olivera Valdez y Virginia Barrios Candia por los delitos de Incumplimiento de Contrato y Contribuciones y Ventajas Ilegítimas previstos en los arts. 222 y 228 del Código Penal (Cód. Pen.) respectivamente.

### ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 05/2013 de 11 de marzo, el Tribunal de Sentencia Primero de la ciudad de Oruro, declaró a Nashira Gonzáles Magne y Edwin Leopoldo Requena Mendoza, autores del delito de Incumplimiento de Contratos previsto en el primer párrafo del art. 222 del Cód. Pen., condenando a la primera a tres años y dos meses de reclusión, y al segundo la pena de seis años de privación de libertad; asimismo, Juan Javier Soliz Chavarría, Simón Olivera Valdez y Virginia Barrios Candia, fueron declarados autores del delito de Contribuciones y Ventajas Ilegítimas sancionado por el art. 228 del Cód. Pen., la pena privativa de libertad de un año.

b) Contra la mencionada Sentencia, la recurrente promovió recurso de apelación restringida, resuelto por A.V. N° de 141/2019 de 13 de noviembre, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró su admisibilidad e improcedencia.

### MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.- Luego de narrar antecedentes del proceso y el hecho enjuiciado, señalar que el auto de vista impugnado “caracteriza desde el inicio los motivos concretos del recurso de apelación restringida...uno de ellos...relativo a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva vinculada a con la legitimidad de uno de los acusadores, que a su vez importa el defecto de sentencia previsto en el art. 370-1) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)” [sic], la recurrente manifiesta que el fallo recurrido en casación no emite respuesta concreta y fundamentada en torno a ‘los diversos sub-tópicos’, de aquel motivo como tampoco da criterio sobre la doctrina legal aplicable invocada en fase de apelación.

En casación plantea la existencia de defecto procesal en el orden del art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., por conculcación del art. 398 de esa misma Ley, en cuanto fue ‘la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva vinculada con la legitimidad de los acusadores’, alegando que la Sala de apelación ‘en parte alguna da respuesta concreta y debidamente fundamentada sobre los diversos subtópicos de [ese] primer motivo’.

El tribunal de apelación, prosigue la recurrente “se limita a exponer apreciaciones enteramente subjetivas, incluso fechas y alegaciones que no corresponden al presente caso que no da una respuesta debidamente fundamentada en cuanto al contenido del motivo recursivo: como es que se determina que [su] actuar no se encuentra enmarcado para cumplir la tipicidad...teniendo testigos que demuestran que si bien la empresa unipersonal es de [su] persona la misma está representada por ELRM” (sic)

Invoca como precedentes contradictorios el A.S. N° 411 de 20 de octubre de 2006, sobre incongruencia omisiva.

2.- Con base a supuestos ‘tópicos’, formulados en apelación restringida, la recurrente alega que los mismos, referidos presuntamente al principio de legalidad y otros inherentes, y la posibilidad punitiva del art. 222 del Cód. Pen., que a pesar de haber sido reclamado ante el Tribunal de alzada, este colegiado incurrió en omisión al no absolver debidamente aquellos cuestionamientos, y peor aún “la sala incorpora un elemento totalmente extraño y que ni siquiera obedece al caso , ya que indica que la pena impuesta obedece a la primera parte del delito de incumplimiento de contratos” (sic).

Agrega que, causa extrañeza que los de apelación por una parte le dieran razón en lo que toca a la parcial procedencia modificando el quantum de la pena, cuando lo lógico fuera que esa procedencia no podría confirmar la Sentencia de grado, lo que constituye violación al derecho de impugnación de las resoluciones judiciales tutelado por el art. 180 parág. II de la Constitución Política del Estado

Invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 086/2013 de 26 de marzo 319/2012-RRC de 4 de diciembre respecto a la debida fundamentación, sus homólogos 529 de 17 de noviembre de 2006, 014/2013-RRC de 6 de febrero, 051/2013-RRC de 1 de marzo, “los cuales en lo más sobresaliente afirman que la falta de precisión en términos claros sobre la adecuación del hecho acusado a los elementos constitutivos del tipo penal atribuido, contraviene el principio de legalidad” (sic).

3.- La adjudicación del programa de Bolivia cambia evo cumple con la cooperación venezolana está adscrita al contrato de construcción de dos obras por las que se cobró un cheque con la intervención de la UPRE por parte de ELRM, es decir se acreditó que la empresa unipersonal creada por la imputada le pertenece a aquél, no teniendo así, responsabilidad dentro del hecho denunciado.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Este Tribunal de manera uniforme y reiterada, ha establecido que un supuesto de flexibilización de los requisitos del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente su competencia, es aquel en el que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: 1) Que el fin último del derecho es la justicia; 2) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo de Justicia referida precedentemente; 3) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, 4) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

## IV. JUICIO DE ADMISIBILIDAD

En relación al plazo habilitante, la imputada fue notificada con el Auto N° 39/2020, el 24 de septiembre de 2020, como informa diligencia de fs. 319, presentando su memorial de recurso el 1 de octubre de igual año, como es visto en timbre electrónico adherido a fs. 336, cumpliendo la previsión de tiempo contenida en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

Tanto en el primer como en el segundo motivo de casación la recurrente identifica aspectos específicos que a su juicio o bien fueron omitidos en respuesta o bien si la misma fue presente no cuenta con rangos de suficiencia debida, a los estándares que para ese tipo de labor exige la doctrina legal por ella invocada, con lo cual la Sala considera que las exigencias relacionadas con los arts. 416 y ss. del Cód. Pdto. Pen., han sido cumplidas restando verificar a contradicción pretendida en el análisis de fondo

En cuanto al tercer motivo, advertir que, superando el lógico descontento con los resultados del proceso, los planteamientos del recurso no superan la mera insinuación, incumpliendo así el señalamiento de contradicción en términos precisos dispuesta por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., no habiéndose vinculado ningún tipo de aspecto o acto suponga que el A.V. N°39/2020, sea contrario a otra resolución análoga u otro Auto Supremo emitido por este Tribunal, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance, haciendo este motivo inadmisibile.

## POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Nashira Gonzáles Magne, únicamente con relación a sus motivos primero y segundo, en el orden de lo expresado en el apartado II.1 de esta Resolución. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el auto de vista impugnado y el presente auto supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**676**

**Ministerio Público y Otro c/ Hugo Reynaldo Claros Bejarano y Otro  
Falsedad Ideológica y Otros  
Distrito: Cochabamba**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial, cursante a fs. 794 a 806 vta., Ana Lizbeth Claros Bejarano en representación de Hernan Jhonny Claros Bejarano, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 20 de marzo de 2020, de fs. 794 a 806 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Claros Bejarano Ana Lizbeth y Lafuente Vargas Willma contra Hugo Claros Bejarano y Gallinate Mirian Reynaldo Herbas, por la presunta comisión de los delitos, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado previstos y sancionados por el art. 199 y 203 bis del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 09/2019 (fs. 561 a 574 vta.), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Hugo Reynaldo Claros Bejarano, absuelto de la comisión de los delitos de Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 199 y 203 bis del Cód. Pen.

b) Contra la referida Sentencia, la recurrente Ana Lizbeth Claros Bejarano formuló recurso de apelación restringida (fs. 612 a 623 vta.), que fue resuelto por Auto de Vista de 20 de marzo de 2020, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, que declaró sin lugar el recurso planteado y confirmó la Sentencia N° 09/2019.

c) Por diligencia de 17 de agosto de 2020 (fs. 791), fue notificado el acusado con el referido auto de vista; y el 21 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es

decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

De la revisión de antecedentes, se tiene que el presente recurso de casación fue presentado dentro del plazo de los cinco días hábiles; habida cuenta que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado, el 18 de septiembre, presentando su recurso el 25 de septiembre del mismo año; cumpliendo con lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. relativo al plazo, correspondiendo, por lo tanto, verificar el cumplimiento de los demás requisitos.

Reclama como primer motivo casacional, que la respuesta realizada por parte del Tribunal de alzada, a su agravio: incorrecta, inadecuada y sesgada valoración de la prueba producida en juicio oral –Art 370 num. 6)-, resultaría errada, porque se denuncia en forma clara, la existencia de defectuosa valoración de los medios probatorios judicializados conforme al sistema de la sana crítica vulnerando los arts. 124, 171, 173 y 359 del Cód. Pdto. Pen., al no haberse tomado en cuenta por parte del Tribunal de alzada, incumplió su deber de ejercer el control de que la valoración efectuada por el Juez o Tribunal de Sentencia se encuentre conforme a las reglas de la sana crítica, de modo que la sentencia se encuentre conforme a las reglas de la sana crítica, de modo que la sentencia esté debidamente fundamentada en la experiencia de la lógica y ciencia en la apreciación de las pruebas y no exista vulneración a la garantía del debido proceso, y no compulsaron debidamente los antecedentes y no efectuaron el control correspondiente en relación a cada uno de los agravios denunciados.

Al respecto invoca los AA.SS. Nos. 314/2006 de 25 de agosto, 214/2007 de 28 de marzo, 171/2012-RRC de 24 de julio, 316/2013 de 13 de junio, 244/2007 de 7 de marzo y 114/2006 de 20 de abril no obstante, respecto al primero solo enuncia el número de sentencia y fecha, segundo, tercero, cuarto y quinto realiza la transcripción de su doctrina; realizó la transcripción de cierta parte del precedente; no observándose el trabajo de contraste con ninguno de los precedentes invocados; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir partes de los autos supremos; sino, que corresponde a la parte recurrente explicar, por qué considera que el auto de vista recurrido contradujo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos este Tribunal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió en el presente motivo.

No obstante a lo anterior, en la fundamentación de este recurso, el recurrente denuncia la vulneración de derechos fundamentales y garantías constitucionales, exponiendo como antecedente generador del hecho (que el auto de vista recurrido incurrió en falta de fundamentación al no pronunciarse sobre sus reclamos concernientes a que la Sentencia incidió en: la errada valoración de las pruebas; y la falta de fundamentación), denunciando como derechos y garantías vulnerados (el debido proceso), resultándole como resultado dañoso (la confirmación de la Sentencia). De la fundamentación expuesta, se observa que la parte recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior de la presente Resolución; en consecuencia, el recurso en examen deviene en admisible.

Señala como segundo motivo, que no da respuesta efectiva a los agravios invocados en su apelación restringida respecto a al defecto de la sentencia num. 5) art. 370 del Cód. Pdto. Pen., referido a la falta de motivación y consiguiente errónea fundamentación jurídica de la sentencia, respondieron sin dar una respuesta efectiva a los agravios invocados; al existir una fundamentación jurídica insuficiente, irrazonable y principalmente segada; respecto a: i) en cuanto al delito de Falsedad Ideológica; y ii) el delito de Uso de Instrumento Falsificado, consiguientemente el auto de vista, tomando en cuenta el punto de vista expresado por el accionante carecería de fundamentación jurídica.

Se observa que el recurrente a invocado como antecedentes contradictorios, los AA.SS. Nos. 342/2006 de 28 de agosto, A.S. N° 166/2005 de 12 de mayo, el A.S. N° 183/2007 de 6 de febrero y 100/2012-RA de 14 de mayo, que sin bien señala la doctrina, no se observa la labor de contraste entre los mismos y el auto de vista impugnado, requisito ineludible para disponer la admisibilidad del recurso de casación en razón de lo establecido por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., con relación al art. 42 de la L.Ó.J., en caso de ser evidente la denuncia efectuada, ingrese al análisis de fondo del recurso de casación y proceda a enmendar posibles errores y omisiones cometidas por el Tribunal de apelación, requisito ineludible para decretar la admisibilidad del recurso y que se constituye en una obligación que tiene trascendental importancia, pues desde ahí, deberá partir el análisis de contradicción a efectuarse en una resolución de fondo.

No obstante, este Tribunal ha establecido en casos excepcionales la flexibilización de los requisitos de admisión ante la denuncia de derechos constitucionales, debiendo estar acompañado por el cumplimiento de requisitos mínimos para su admisibilidad; no detalla con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho y menos explica el resultado dañoso emergente del defecto; por lo que no corresponde el análisis de fondo por la inconcurrencia de los presupuestos de flexibilización, siendo inadmisibles estos motivos.

Señala como último motivo que no se hubiere dado una respuesta conforme a ley al tercer agravio planteado sobre el error derecho, por errónea aplicación de la ley sustantiva penal –art. 370 num. 1), cuya conclusión expresada por parte del Ad quen habría vulnerado el principio de seguridad jurídica y la garantía al debido proceso, y además el derecho de acceso a la justicia porque solo se limitaron a sostener que: "...ninguna de las pruebas como las declaraciones manifiestan o establecen con claridad la participación del acusado a los delitos establecidos en los arts. 199 y 203 del Cód. Pen. más aun tomando en cuenta que la apelante no manifiesta el daño o perjuicio que causa a la víctima ... Teniendo presente el responde realizando por el acusado Hugo Reynaldo Claros Bejarano que manifiesta que el inmuebles se encuentra aún en nombre de sus hermanos y de su persona ...".

A este agravio no se ha respondido según el apelante por que no se ha analizado si el Tribunal de sentencia ha aplicado o no correctamente el art. 20 del Cód. Pen., en cuanto a la hipótesis acusatoria de que se trataría de un autor mediato, únicamente se ha citado por parte del Ad quen el art. 20, sin responder si fue aplicado correctamente o no y porque considera que fue así, o en su caso, o en que parte de la sentencia existió un análisis relativo a este artículo, no habiéndose realizado la labor de subsunción entre la conducta del acusado y el marco descriptivo de la ley penal.

No se respondió al reclamo referido al contenido establecido en el art. 14 del Cód. Pdto. Pen., así como la doctrina señalada en el A.S. N° 369/2001 de 23 de julio, es decir al análisis que debía realizar el Tribunal de alzada, respecto al elemento del dolo, en el que habría incurrido el imputado, conforme los aspectos señalados por parte de la testifical de cargo, Iver Crespo Borda y la prueba DP 7.

Invocando para su análisis los siguientes AA.SS. Nos. 369/2001 de 23 de julio y 152/2007, sin embargo, no se observa la labor de contraste entre los mismos y el Auto de Vista impugnado, requisito ineludible para disponer la admisibilidad del recurso de casación en razón a lo establecido por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., con relación al art. 42 de la L.Ó.J., pues en caso de ser evidente la denuncia efectuada, ingrese al análisis de fondo del recurso de casación y proceda a enmendar posibles errores y omisiones cometidas por el Tribunal de apelación, requisito ineludible para decretar la admisibilidad del recurso y que se constituye en una obligación que tiene trascendental importancia, pues desde ahí, deberá partir el análisis de contradicción a efectuarse en una resolución de fondo.

No obstante a lo anterior, en la fundamentación de este recurso, el recurrente denuncia la vulneración de derechos fundamentales y garantías constitucionales, exponiendo como antecedente generador del hecho (que el auto de vista recurrido incurrió en falta de fundamentación al no pronunciarse sobre sus reclamos concernientes a que la Sentencia incidió en: defecto de la sentencia art. 370 5) del Cód. Pdto. Pen.; que la sentencia se basó en hecho en falta de fundamentación de varios elementos, denunciando como derechos y garantías vulnerados (el deber de fundamentación y infracción al principio de la respuesta efectiva ). De la fundamentación expuesta, señalando el resultado dañoso emergente del defecto (falta de acceso a la justicia), se observa que la parte recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior de la presente Resolución; en consecuencia, el recurso en examen deviene en admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE solo en los motivos primero y tercero del recurso de casación interpuesto por Ana Lizbeth Claros Bejarano, fs. 794 a fs. 806 vta.; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el auto de vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**677**

**Ministerio Público y Otra c/ Andrés Peña  
Violación de Niña, Niño o Adolescente  
Distrito: Cochabamba**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 19 de agosto de 2020, cursante de fs. 117 a 120 vta., Andrés Peña, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 30 de julio de 2019 de fs. 107 a 110, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Marina Aquino Vargas como acusadora particular, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Niña, Niño y/o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

a) Por Sentencia N° 37/2013 de 12 de agosto (fs. 75 a 80 vta.), el Tribunal de Sentencia de la ciudad de Quillacollo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, falló dictando sentencia condenatoria en contra del imputado Andrés Peña, declarándole autor y culpable del delito de Violación de Niña, Niño y/o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis del Cód. Pen., imponiéndole la pena de privación de libertad de quince (15) años de presidio, sin derecho a indulto, a cumplir en la Cárcel Pública de “San Antonio” de la ciudad de Cochabamba, con costas y responsabilidad civil, averiguable en ejecución de sentencia.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado Andrés Peña (fs. 83 a 85), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista de 30 de julio de 2019, declarando improcedente el recurso de apelación restringida y confirmando la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 10 de agosto de 2020 (fs. 111), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 18 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Del memorial del recurso de casación, se extraen los siguientes agravios:

El recurrente, acusando que el auto de vista impugnado incumplió lo preceptuado por la doctrina legal del A.S. N° 307/2016-RRC de 21 de marzo, manifiesta que el Tribunal de alzada una vez admitida la apelación restringida, no puede declarar su improcedencia acusando falta de requisitos de admisibilidad o ausencia de fundamentación por parte del recurrente, habida cuenta que conforme al art. 399 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), bajo los principios pro actione, tutela judicial efectiva y la garantía de impugnación de las resoluciones jurisdiccionales, correspondía al Tribunal de alzada en caso de existir contradicción o ausencia de alguno de los requisitos para el pronunciamiento de fondo, debido a la falibilidad humana debió haber otorgado el término previsto en el artículo precedentemente citado, para la subsanación del recurso; que, de la verificación del auto de vista objeto del recurso en el Considerando III, punto 1., dice denotar que el Tribunal de alzada habría verificado la carencia de fundamentos lógicos jurídicos a momento de resolver la cuestión de fondo, aspecto que pudo ser subsanado en aplicación del art. 399 del Cód. Pdto. Pen., en similar sentido dice haberse obrado en el Considerando III, punto 2. y 3, referidos a la inobservancia del art. 350 del Cód. Pdto. Pen., y al defecto de la sentencia previsto en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., constituyendo una vulneración de los derechos y garantías constitucionales previstos en los arts. 115, 119 y 180 de la C.P.E., aspecto penado de nulidad absoluta conforme dispone el art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen.

**III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas

Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con los requisitos de admisión previstos por los arts. 416 y 417 de la citada norma procesal, para con su resultado, declarar admisible o inadmisibile el recurso, esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal, abriendo su competencia pueda confrontar, sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Conforme se precisó en el acápite III inc. i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco (5) días, plazo que conforme dispone el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; en autos, conforme se advierte de la diligencia a fs. 111, de la cual se establece que el recurrente fue notificado personalmente con el auto de vista, el 10 de agosto de 2020 a horas 11:37; por otro lado, consta en el Certificado de Recepción en Plataforma a través del Buzón Judicial (N° 40075) del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba (fs. 114), que se presentó el recurso de casación el 18 de agosto del mismo año a horas 23:22; es decir, al día seis (6); por tanto, el recurso planteado se encuentra fuera del plazo de los cinco días previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; en consecuencia, habiéndose presentado el recurso de casación fuera del plazo de ley, el mismo deviene en inadmisibile; en previsión del precitado precepto procesal, ante la inobservancia del primer requisito de admisión del recurso, es innecesario ingresar al análisis de los demás presupuestos de admisibilidad.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Andrés Peña, de fs. 117 a 120 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**678****Ministerio Público y Otra c/ Norah Calizaya Mamani****Estafa****Distrito: Oruro****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 1 de septiembre de 2020, Martha Miranda Flores de Porcel, promovió recurso de casación contra el Auto de Vista N° 032/2020 de 8 de junio, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y su persona contra Norah Calizaya Mamani por los delitos de Estafa y Estelionato previstos y contenidos en los arts. 335 y 337 del Código Penal (Cód. Pen.).

**ANTECEDENTES DEL PROCESO**

Por Sentencia N° 26/2017 de 22 de diciembre, el Tribunal de Sentencia Primero en el Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Norah Calizaya Mamani de Mamani, autora de la comisión de los delitos de estafa y Estelionato, imponiendo la pena privativa de libertad de tres años y dos meses de reclusión a ser cumplidos en la Cárcel Pública de 'San Pedro' en esa ciudad, más el pago de sesenta días multa a razón de cinco bolivianos por día, costas a favor del Estado y la acusación particular.

Contra la mencionada Sentencia, la imputada, interpuso en un mismo actos recursos de apelación incidental y restringida, siendo resueltos por A.V. N° 032/2020 de 8 de junio, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declarando la procedencia del incidente por defecto absoluto incoado contra el Auto 68 de 14 de agosto de 2017, y anulando actuaciones hasta "que la acusada sea debidamente notificada con el decreto de fs. 31, en el último domicilio procesal señalado... y de esta manera aprehenda conocimiento de la acusación particular y fiscal, para que pueda presentar sus pruebas de descargo en el plazo de 10 días, con su resultado el Tribunal deberá ingresar a sustanciar el juicio oral respectivo" (sic)

**II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El Auto de Vista impugnado inobserva el principio de congruencia e ingresa en contradicción con la doctrina legal del A.S. N° 175/2015-RRC de 12 de marzo, explicando que la resolución anulada no cursa en el expediente de juicio oral, siendo que a pesar de ello el Tribunal de apelación declaró la nulidad del mismo, actuando de modo extra petita. Explica que "en el desarrollo del juicio oral se dicta la resolución N° 68/2017 de 14 de agosto de 2017, y no la resolución de fecha 17 de abril de 2017 el cual si fue apelada" (sic).

Añade que el recurso de apelación promovido reclamó lo dispuesto por la Resolución de 14 de abril de 2017, cuando "el inicio del juicio oral más allá de conformar el tribunal, declaratoria de rebeldía a la acusada, se tiene como inicio el día lunes 14 de agosto de 2017" (sic). En iguales condiciones refiere que, si bien "existe el auto interlocutorio N° 68/2017 de fecha 14 de agosto de 2017, al cual se ha mencionado reserva de recurrir, empero no existe resolución de fecha 14 de abril de 2017" (sic) correspondiendo en esas condiciones disponer el rechazo de la pretensión.

Manifiesta también que, en contradicción con la doctrina legal del A.S. N° 200/2012-RRC de 24 de agosto en relación a la imposibilidad de valoración de prueba en fase de apelación, el auto de vista impugnado vertió criterio en torno a "la notificación al profesional abogado EDYR, el cual ha merecido su valoración respectiva por el tribunal de sentencia penal N° 1" (sic).

Sostiene que el auto de vista recurrido en casación es contrario al A.S. N° 114/2016-RRC de 17 de febrero, pues en ninguna parte de su doctrina "indica que se debe utilizar para su decisión la técnica de supresión mental hipotética, menos implica vulnerar el art. 102. Pluralidad de abogados defensores y art. 340 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)" (sic). Señala también que la contradicción se halla en el hecho que la decisión tomada en el auto de vista impugnado no anuló la Sentencia N° 26/2017, no estimándose si ésta aún persiste y produce efectos legales.

**III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el auto de vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Este Tribunal de manera uniforme y reiterada, ha establecido que un supuesto de flexibilización de los requisitos del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente su competencia, es aquel en el que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: 1) Que el fin último del derecho es la justicia; 2) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo de Justicia referida precedentemente; 3) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, 4) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

#### IV. JUICIO DE ADMISIBILIDAD

En relación al plazo habilitante, el A.V. N° 032/2020, fue notificado a la recurrente el 25 de agosto de 2020, como consta en actuación saliente a fs. 338, presentando su recurso de casación el 1 de septiembre de igual año, es decir dentro de los cinco días dispuestos por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

De manera previa manifestar, que si bien la tradición jurisprudencial en el tratamiento del recurso de casación a partir de la interpretación de los arts. 51 num. 2), 403 y 408 del Cód. Pdto. Pen., se considera que la sustanciación y resolución de impugnaciones sobre cuestiones de orden incidental se centra únicamente en instancias inferiores y no son aptas para casación, a la vez dentro de los antecedentes del caso debe tenerse en cuenta que la particularidad de haberse formulado cuestiones incidentales conjuntamente la oposición de un recurso de apelación restringida, aspecto último que fue el que formalmente abrió la competencia la competencia de la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, competencia que resulta

formalmente extensible a esta Sala Penal conforme se extrae del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., al señalar que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia contrarios a otros precedentes pronunciados por otros Tribunales homólogos o por la Sala Penal de este Tribunal Supremo. Asimismo, la Sala tiene presente que dentro de los principios procesales que regulan la jurisdicción ordinaria el art. 30 num. 14) de la Ley del Órgano Judicial "Garantiza la doble instancia; es decir, el derecho de las partes de apelar ante el inmediato superior, de las resoluciones definitivas que diriman un conflicto y que presuntamente les causa un agravio".

Así las cosas, en su primer motivo la recurrente alega que el Auto de Vista impugnado inobserva el principio de congruencia a partir de una decisión ultra petita, pues en fase de apelación restringida se solicitó la nulidad de la resolución de fecha 14 de abril de 2017, cuando la misma no cursa en antecedentes. En el planteamiento del recurso tal extremo sería contradictorio a la doctrina legal del A.S. N° 175/2015-RRC de 12 de marzo, que orienta que por el principio de congruencia la autoridad jurisdiccional solamente puede fallar dentro de lo propuesto por las partes. En tal sentido expuesta la situación de hecho similar exigida por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., este motivo deviene en admisible.

En lo que refiere el segundo motivo, la señora Miranda Flores, argumenta el Tribunal de apelación valoró prueba sobre la que ya se había brindado opinión, adoptando un criterio contrario a la doctrina legal del A.S. N° 200/2012-RRC de 24 de agosto, que vedaría ese tipo de actuaciones. Asimismo, planteada a contradicción en términos precisos, resta a la Sala declarar la admisión del presente motivo.

Finalmente, dentro del tercer motivo del recurso, se arguye que el A.V. N° 032/2020 es contrario al A.S. N° 114/2016-RRC de 17 de febrero, pues en ninguna parte de su doctrina emplaza a la autoridad jurisdiccional a utilizar en su argumentación la técnica de supresión mental hipotética, así como el hecho que el citado fallo no haya anulado la Sentencia N° 26/2017, hace que recaiga en una decisión incompleta y por ende erróneamente fundamentada. Visto ello, entendiendo que la recurrente acusa dos yerros dentro del Fallo que impugna y plantea que los mismos contradicen la jurisprudencia invocada, se concluye que los requisitos de forma que habilitan la competencia del Tribunal de casación han sido cumplidos, por lo que este motivo sobreviene en admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE, el recurso de casación interpuesto por Martha Miranda Flores de Porcel. En cumplimiento del art. 418 en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas; el Auto de Vista impugnado, así como la presente Resolución.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 679

**Ministerio Público y Otra c/ Damiana Castillo de Calle**  
**Estelionato**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 20 de marzo de 2020, Damiana Castillo de Calle, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 192/2019 de 2 de diciembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Raúl Jorge Mariño Zegarra contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Estelionato, tipificado y sancionado por el art. 337 del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Mediante Sentencia N° 27/2018 de 19 de octubre, el Tribunal de Sentencia Penal Primero del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Damiana Castillo de Calle, autora del delito de Estelionato, imponiendo la pena de 4 (cuatro) años de privación de libertad, más pago de daños civiles y costas (fs. 159 a 164), complementada mediante Auto Complementario N° 05/2019 de 7 de enero de 2019 (fs. 168).

b) La acusada Damiana Castillo de Calle, formuló el recurso de apelación restringida cursante de fs. 219 a 230 y por A.V. N° 192/2019 de 2 de diciembre, la Sala Penal Segunda de dicho Tribunal Departamental de Justicia, se declaró improcedente el recurso y confirmó la Sentencia impugnada y Auto Complementario N° 5/2019 (fs. 253 a 257 vta.).

c) Mediante diligencia de 12 de marzo de 2020, Damiana Castillo de Calle, es notificada con el referido Auto de Vista (fs. 258); y, el 20 de marzo de 2020, interpone el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 261 a 263 vta.).

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, constituyendo a su vez en garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley, conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico del auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de este Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Plazo.- Interposición del recurso dentro de los 5 (cinco) días siguientes a la notificación con el auto de vista, o en su caso, con el auto de complementación, ante la Sala que emitió el auto de vista que se pretende impugnar; y,

ii) Precedente.- Invocación del precedente a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; este requisito constituye la carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes

contradictorios entre la resolución impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Eso significa que no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal Supremo de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Con la finalidad de verificar el cumplimiento del plazo para interponer el recurso de casación, se tiene que mediante diligencia de fs. 258, el jueves 12 de marzo de 2020 se notificó a Damiana Castillo de Calle con el A.V. N° 192/2019; y, conforme consta a fs. 264, recién el viernes 20 de marzo de 2020, presentó el recurso de casación.

El plazo procesal es el período de tiempo establecido para la ejecución válida de un acto ligado al procedimiento y es dentro del mismo que las partes que intervienen en el proceso, los órganos jurisdiccionales y terceros, deben cumplir sus actividades; su inobservancia, dentro los términos establecidos, produce la pérdida del derecho a ejercitarlo o en su defecto el consentimiento del acto.

Los plazos responden a razones de seguridad y certeza en el desarrollo del proceso, que viabilizan la preclusión de las diversas etapas que se van cumpliendo en la tramitación; es decir, es necesario el establecimiento de los plazos y el orden consecutivo en que deben realizarse los actos procesales, de lo contrario las partes carecerían de certidumbre acerca de las exactas oportunidades en que les corresponde hacer valer sus derechos y/o alegaciones, presentar pruebas en que sustentan sus respectivos derechos y la interposición de los recursos de impugnación previstos en la norma, en desmedro de la garantía constitucional de la defensa en juicio que ello supone, conforme a los arts. 119.II y 117.I de la C.P.E.

Como señala Hugo Alsina: "El proceso es un conjunto de actos de procedimientos ejecutados por las partes y el juez, que cada uno determina diversos estadios de aquél y no cabe duda que declarar la preclusión de uno de ellos requiere como condición que el plazo sea preciso, y el momento desde el cual corre a través de su notificación se encuentre claramente fijado".

En ese contexto, conforme consta a fs. 258 y 2640, la acusada no observó el plazo de 5 días previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. para interponer el recurso, por lo que se presentó fuera de plazo, situación que imposibilita a este Tribunal ingresar al análisis de admisibilidad de los motivos o contenido del mismo; y, en consecuencia, corresponde declarar inadmisibles por extemporáneo el recurso de casación intentado.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE por extemporáneo el recurso de casación de fs. 261 a 263 vta., formulado por Damiana Castillo de Calle.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 26 de octubre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**680****Ministerio Público y Otra c/ José César Ustares Cabrera****Estafa****Distrito: Santa Cruz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 11 de septiembre de 2020, Petronila Rojas de Barbolín, promovió recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 13 de 10 de julio de 2020, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por su persona y el Ministerio contra José César Ustares Cabrera por los delitos de Estafa y Estelionato previstos y sancionados por los arts. 335 y 337 del Código Penal (Cód. Pen.) respectivamente.

#### ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 340/15 de 16 de agosto de 2019, el Tribunal de Sentencia Doceavo con asiento en Santa Cruz de la Sierra, declaró a José César Ustares Cabrera, absuelto de culpa y pena por los delitos de Estafa y Estelionato, considerando que en el caso concreto existió duda razonable, toda vez que no fueron acreditados “elementos de prueba sólidos, conducentes que generen la convicción sobre responsabilidad penal” (sic).

b) Contra la mencionada Sentencia, la señora Petrona Rojas de Barbolín, opuso recurso de apelación restringida, resuelto a través de A.V. N° 13 de 10 de julio de 2020, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró su admisión e improcedencia confirmando la Sentencia de grado.

#### II.- REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO

El art. 180 parág. II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles (P.I.D.C.P.) y Políticos; debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto Pen. (Cod. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, disponen:

I.- Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

II.- Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cod. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

### III.- JUICIO DE ADMISIBILIDAD

El sistema de recursos en Bolivia, en el art. 130 del Cod. Pdto. Pen., precisa a los plazos procesales como perentorios e improrrogables salvo disposición contraria expresa; por el art. 396 num. 3) de la misma norma procesal establece como regla general de los recursos, su presentación en condiciones de tiempo y forma para cada acción en específico. Enfatizar que cuando el art. 130 del Cod. Pdto. Pen., se refiere a los plazos como improrrogables, advierte que su prolongación se halla impedida del plazo originariamente fijado; así como cuando se refiere a su calidad de perentorios, significa que cumplido su término la posibilidad de interponerlo, se extingue, precluyendo en consecuencia la oportunidad para ejercer el derecho a impugnar. Los términos procesales dan certeza de las actuaciones de las partes y del propio Órgano Judicial, contribuyendo a garantizar la seguridad jurídica, siendo que, suponer la inexistencia de plazos implicaría un terreno susceptible al abuso de derechos, al poder actuar de las partes a su arbitrio en el momento y en los modos que ellas mismas consideren convenientes.

En autos se constata que, la señora Rojas de Barbolín, fue notificada con el auto de vista impugnado el 3 de septiembre de 2020, como destaca diligencia de fs. 1210, presentando su recurso de casación el 11 de septiembre de igual año, incumpliendo el rango de tiempo previsto por el art. 417 del Cod. Pdto. Pen., es decir fuera de los cinco días hábiles computables desde el día siguiente hábil de la notificación con el auto de vista recurrido. En consecuencia, al constatarse la presentación extemporánea del recurso de casación; puesto que, este Tribunal no cuenta con antecedentes de alguna suspensión de actividades que pudiera suspender los plazos respecto a las fechas señaladas; conforme prevé el párrafo tercero del art. 417 del Cod. Pdto. Pen., el mismo deviene en inadmisibile, resultando innecesario analizar los demás presupuestos de admisibilidad; ello, en relación al motivo expuesto en el recurso de casación.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cod. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación, formulado por Petronila Rojas de Barbolín.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**681**

**Josué Emilio Baldivia Morant c/ Alejandro Manuel Rocha Galindo y Otro**  
**Apropiación Indevida y Abuso de Confianza**  
**Distrito: Cochabamba**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 7 de septiembre de 2020, Alejandro Manuel Rocha Galindo y Josué Alfredo Vargas Galarza, interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 20 de 3 de septiembre de 2020, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal de acción privada seguido por José Emilio Baldivia Morant contra los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, tipificado y sancionado por los arts. 345 y 346 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Mediante Sentencia N° 26/2018 de 11 de mayo, el Juzgado de Sentencia Penal N° 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Alejandro Manuel Rocha Galindo y a Josué Alfredo Vargas Galarza, autores de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, imponiendo la pena privativa de libertad de 3 (tres) años, más pago de costas (fs. 113 a 124 vta.).

b) Los acusados formulan el recurso de apelación restringida cursante de fs. 131 a 144 vta. y por A.V. N° 20 de 3 de septiembre de 2019, pronunciado por la Sala Penal Tercera de dicho Tribunal Departamental de Justicia, se declaró procedente en parte el recurso y confirmó la sentencia modificando la pena privativa de libertad a 2 (dos) años (fs. 182 a 190 vta.).

c) Mediante diligencias de 28 de agosto de 2020, es notificado Alejandro Manuel Rocha Galindo y de 1 de septiembre de 2020, Josué Alfredo Vargas Galarza, con el A.V. N° 20 de 3 de septiembre de 2019 (fs. 191); y, el 7 de setiembre de 2020, ambos interponen el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 207 a 217 vta.).

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, constituyendo a su vez en garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley, conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico del auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de este Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Plazo.- Interposición del recurso dentro de los 5 (cinco) días siguientes a la notificación con el auto de vista, o en su caso, con el auto de complementación, ante la Sala que emitió el auto de vista que se pretende impugnar; y,

ii) Precedente.- Invocación del precedente a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; este

requisito constituye la carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Eso significa que no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal Supremo de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Con la finalidad de verificar el cumplimiento del plazo para interponer el recurso de casación de Alejandro Manuel Rocha Galindo, se tiene que mediante diligencia de fs. 191, el viernes 28 de agosto de 2020, fue notificado con el A.V. N° 20 de 3 de septiembre de 2019; y, recién lunes 7 de septiembre de 2020, presentó el recurso de casación.

El plazo procesal es el período de tiempo establecido para la ejecución válida de un acto ligado al procedimiento y es dentro del mismo que las partes que intervienen en el proceso, los órganos jurisdiccionales y terceros, deben cumplir sus actividades; su inobservancia, dentro los términos establecidos, produce la pérdida del derecho a ejercitarlo o en su defecto el consentimiento del acto.

Los plazos responden a razones de seguridad y certeza en el desarrollo del proceso, que viabilizan la preclusión de las diversas etapas que se van cumpliendo en la tramitación; es decir, es necesario el establecimiento de los plazos y el orden consecutivo en que deben realizarse los actos procesales, de lo contrario las partes carecerían de certidumbre acerca de las exactas oportunidades en que les corresponde hacer valer sus derechos y/o alegaciones, presentar pruebas en que sustentan sus respectivos derechos y la interposición de los recursos de impugnación previstos en la norma, en desmedro de la garantía constitucional de la defensa en juicio que ello supone, conforme a los arts. 119.II y 117.I de la C.P.E.

Como señala Hugo Alsina: "El proceso es un conjunto de actos de procedimientos ejecutados por las partes y el juez, que cada uno determina diversos estadios de aquél y no cabe duda que declarar la preclusión de uno de ellos requiere como condición que el plazo sea preciso, y el momento desde el cual corre a través de su notificación se encuentre claramente fijado".

En ese contexto, conforme consta a fs. 191 y 2017, el acusado no observó el plazo de 5 días previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. para interponer el recurso de casación, que vencía el viernes 4 de agosto de 2020, por lo que al presentar el recurso el lunes 7 de septiembre de 2020, lo hizo fuera de plazo, situación que imposibilita a éste Tribunal ingresar al análisis de admisibilidad de los motivos o contenido del mismo; y, en consecuencia, corresponde declarar inadmisibile por extemporáneo el recurso de casación intentado por Alejandro Manuel Rocha Galindo.

Respecto al recurso de Josué Alfredo Vargas Galarza, la diligencia de notificación con el A.V. N° 20 de 3 de septiembre de 2019, fue practicada el martes 1 de septiembre de 2020; y, presenta el recurso de casación el lunes 7 de septiembre de 2020, es decir, dentro del plazo previsto por el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

En el primer motivo del recurso de casación, refiere que en cuanto al debido proceso, el numeral III.5 del Auto de Vista, refiere a la aplicación errónea de la Ley sustantiva y al A.S. N° 123/2017-RRC de 21 de febrero, que no tiene nada que ver con el recurso de apelación restringida porque no alegó vulneración de normas legales o errónea aplicación de la ley en cuanto a los hechos transcurridos en razón de tiempo; el numeral III.6 sobre la subsunción del hecho y el control que debe ejercer el Tribunal de alzada sobre su cumplimiento, cita el A.S. N° 134/2013-RRC de 20 de mayo, sin ejercer el deber de controlar la subsunción; el numeral IV.1.1.2, sobre la fundamentación jurídica de la Sentencia, no interpretó de manera adecuada los AA.SS. N° 131 de 31 de enero de 2007, 105 de 31 de enero de 2007, 236 de 7 de marzo de 2007, 241 de 1 de agosto de 2005, existiendo contradicción en los elementos constitutivos del delito de apropiación indebida y la subsunción de los hechos; y, que el numeral IV.2.2.1 respecto al quantum de la pena es injusto, carece de argumentación e incurre en incongruencia en su imposición, porque no considera el art. 45 del Cód. Pen. y la "doctrina jurisprudencial" (sic) sobre el concurso real de delitos, que media la absorción de la pena del delito de mayor jerarquía y no se tomó en cuenta las atenuantes. Cita como precedentes contradictorios, los AA.SS. Nos.604 de 15 de noviembre de 2001, 479 de 8 de diciembre de 2005, 529 de 17 de noviembre de 2006, 444 de 15 de octubre de 2005, 73 de 10 de febrero de 2004, 527 de 14 de diciembre de 2005, 126 de 24 de mayo de 1985 y 507de 11 de octubre de 2007.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del primer motivo, se advierte que el recurrente refiere que el auto de vista es contradictorio con los autos supremos detallados, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación de dichos precedentes contradictorios en apelación restringida; empero, en cuanto a la cita los AA.SS. Nos. 604 de 15 de noviembre de 2001, 479 de 8 de diciembre de 2005, 529 de 17 de noviembre de 2006, 444 de 15 de octubre de 2005, 73 de 10 de febrero de 2004, 527 de 14 de diciembre de 2005, 126 de 24 de mayo de 1985 y 507de 11 de octubre de 2007, como precedentes contradictorios en casación, consta a fs. 213 vta. que no se desarrolla en términos precisos la supuesta contradicción existente entre el auto de vista impugnado con todos y cada uno de precedentes invocados, tampoco especifica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado con relación a los mismos, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas por el auto de vista, siendo que este requisito constituye la carga procesal para el recurrente, debió efectuar la debida fundamentación sobre la contradicción, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos, especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida; además, pese a que consigna en un subtítulo "Debido Proceso", no expresa ni desarrolla vulneración del derecho.

En ese contexto, conforme lo ha establecido en el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., el legislador ha restringido la procedencia del recurso de casación, únicamente a la impugnación de autos de vista que sean contradictorios a otros precedentes dictados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia y la jurisprudencia estableció la flexibilidad en caso de vulneración de derechos fundamentales y/o garantías constitucionales, identificados y debidamente argumentados, al momento de pronunciar el auto de vista impugnado, circunstancia que no se advierte en el caso concreto, como requisito de contenido que no ha sido observado por el recurrente, al pretender que este alto Tribunal de Justicia, aperture su competencia para revisar los actos del Juzgado de Sentencia Penal Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, pretendiendo un resultado en casación sobre la culpabilidad o en el hecho delictivo o la modificación de la pena; en consecuencia, no es posible ingresar a resolver el recurso de casación así como se encuentra presentado, dada la ingeniería procesal penal que delimita taxativamente la competencia de esta Sala, conforme se tiene precedentemente expuesto; por lo que resulta inadmisibles el primer motivo casacional.

El segundo motivo del recurso de casación, sobre el delito de abuso de confianza tampoco se adecúa la conducta tipificada en el art. 346 del Cód. Pen.; el recurrente transcribe y explica los elementos constitutivos de dicho delito y al final en 4 líneas, cita los AA.SS. Nos. 241 de 1 agosto de 2005, 369 de 5 de abril de 2007, 316 de 28 de agosto de 2006, 221 de 7 de junio de 2006 y 67 de 27 de enero de 2006, sin indicar que constituyen precedentes contradictorios.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del segundo motivo, se advierte que el recurrente refiere que la conducta tampoco se adecúa al delito de abuso de confianza y cita los AA.SS. Nos. 241 de 1 agosto de 2005, 369 de 5 de abril de 2007, 316 de 28 de agosto de 2006, 221 de 7 de junio de 2006 y 67 de 27 de enero de 2006, sin indicar que constituyen precedentes contradictorios, conforme consta a fs. 214 vta. y no desarrolla en términos precisos la supuesta contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado con todos y cada uno de los autos supremos citados, tampoco especifica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado con relación a los mismos, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas por el auto de vista, siendo que este requisito constituye la carga procesal para el recurrente, debió citar precedentes contradictorios y efectuar la debida fundamentación sobre la contradicción, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos, especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida; además, no expresa ni desarrolla vulneración de derecho alguno.

En ese contexto, conforme lo ha establecido en el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., el legislador ha restringido la procedencia del recurso de casación, únicamente a la impugnación de autos de vista que sean contradictorios a otros precedentes dictados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia y la jurisprudencia estableció la flexibilidad en caso de vulneración de derechos fundamentales y/o garantías constitucionales, identificados y debidamente argumentados, al momento de pronunciar el auto de vista impugnado, circunstancia que no se advierte en el caso concreto, como requisito de contenido que no ha sido observado por el recurrente, al pretender que este alto Tribunal de Justicia, aperture su competencia para revisar los actos del Juzgado de Sentencia Penal Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, pretendiendo un resultado en casación sobre la subsunción de la conducta o culpabilidad o en el hecho delictivo; en consecuencia, no es posible ingresar a resolver el recurso de casación así como se encuentra presentado, dada la ingeniería procesal penal que delimita taxativamente la competencia de esta Sala, conforme se tiene precedentemente expuesto; por lo que resulta inadmisibile el segundo motivo casacional.

En cuanto al tercer motivo casacional, el recurrente refiere a la inobservancia y errónea aplicación de la norma adjetiva, citando el art. 169 num. 3 del Cód. Pdto. Pen. y que la Sentencia apelada incurre en gravísimas violaciones al debido proceso; además, que la Sentencia no contiene razones y criterios sólidos que la fundamenten. Cita como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 231 de 4 de julio de 2006, 308 de 25 de agosto de 2006, 5 de 21 de enero de 2007, 8 de 26 de enero de 2007 y 14 de 26 de enero de 2007.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del tercer motivo del recurso, se advierte que el recurrente refiere al contenido de la Sentencia, no del Auto de Vista impugnado, inclusive explica que la prueba documental A-1, A-2 y A-3 sumadas a las testificales, son contradictorias; y, cita los AA.SS. Nos. 231 de 4 de julio de 2006, 308 de 25 de agosto de 2006, 5 de 21 de enero de 2007, 8 de 26 de enero de 2007 y 14 de 26 de enero de 2007, indicando que constituyen precedentes contradictorios, pero sin desarrollar o desglosar los mismos en términos precisos, identificando la supuesta contradicción existente entre el auto de vista impugnado con todos y cada uno de los autos supremos citados, tampoco especifica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado con relación a los mismos, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas por el auto de vista, siendo que este requisito constituye la carga procesal para el recurrente, debió citar precedentes contradictorios y efectuar la debida fundamentación sobre la contradicción, respecto al contenido del auto de vista impugnado; además, no expresa ni desarrolla vulneración de derecho alguno.

En ese contexto, conforme lo ha establecido en el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., el legislador ha restringido la procedencia del recurso de casación, únicamente a la impugnación de autos de vista que sean contradictorios a otros precedentes dictados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia y la jurisprudencia estableció la flexibilidad en caso de vulneración de derechos fundamentales y/o garantías constitucionales, identificados y debidamente argumentados, al momento de pronunciar el auto de vista impugnado, circunstancia que no se advierte en el caso concreto, como requisito de contenido que no ha sido observado por el recurrente, al pretender que este alto Tribunal de Justicia, aperture su competencia para revisar los actos del Juzgado de Sentencia Penal Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; en consecuencia, no es posible ingresar a resolver el recurso de casación así como se encuentra presentado, dada la ingeniería procesal penal que delimita taxativamente la competencia de esta Sala, conforme se tiene precedentemente expuesto; por lo que resulta inadmisibile el tercer motivo casacional.

En el cuarto motivo del recurso, el recurrente denuncia que el Tribunal de apelación, vulneró normas de orden público, al emitir el Auto de Vista a más de 1 año y 4 meses de su conocimiento y se notificó después de 1 año de haberse pronunciado, infringiendo los arts. 109, 113, 115, y 119 de la C.P.E., el art. 3 num. 3, 4, 7 y 12, art. 16 y 17.II de la Ley N° 025 del Órgano Judicial (L.Ó.J.) y el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., inobservando el principio de celeridad e incurriendo en retardación de justicia de conformidad con el art. 135 del Cód. Pdto. Pen. Cita también el art. 111 del Código Procesal Civil (Cód. Pen.C) y el art. 15 de la Ley de Organización Judicial abrogada (L.Ó.J.-abrg.) de 18 de febrero de 1993. Cita el A.S. N° 575 de 20 de septiembre de 2000, sobre la nulidad de la sentencia "cuando fuere incompleta, irregular, contraria u oscura, la falta de elementos tales elementos y aspectos afectan a la base misma del proceso penal y constituyen motivos de nulidad" (sic). No cita precedente contradictorio.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del cuarto motivo detallado, se advierte que el recurrente refiere que el Auto de Vista vulnera normas de orden público, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación de precedentes contradictorios en apelación restringida; en casación, no se observa la cita y desglose de precedentes contradictorios identificando la contradicción respectiva, siendo que este requisito constituye la carga procesal para el recurrente, que debió citar precedentes contradictorios y efectuar la debida fundamentación sobre la contradicción, o en su caso, identificar los derechos vulnerados y desarrollar vulneración de los mismos para pretender que se aplique el presupuesto de flexibilidad, situación no aconteció.

En ese contexto, conforme lo ha establecido en el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., el legislador ha restringido la procedencia del recurso de casación, únicamente a la impugnación de Autos de Vista que sean contradictorios a otros precedentes dictados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia y la jurisprudencia estableció la flexibilidad en caso de vulneración de derechos fundamentales y/o garantías constitucionales, identificados y debidamente argumentados, al momento de pronunciar el Auto de Vista impugnado, circunstancia que no se advierte en el caso concreto; en

consecuencia, no es posible ingresar a resolver el recurso de casación así como se encuentra presentado, dada la ingeniería procesal penal que delimita taxativamente la competencia de esta Sala, conforme se tiene precedentemente expuesto; por lo que resulta inadmisibile el cuarto motivo casacional.

Por lo anteriormente expuesto, se evidencia el incumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación formulado por los acusados, por lo que resulta inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE por extemporáneo el recurso de casación de fs. 207 a 217 vta., formulado por Alejandro Manuel Rocha Galindo e INADMISIBLE el mismo recurso, respecto a Josué Alfredo Vargas Galarza.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**682****Julian Huayllani Mamani c/ Lino Veliz Ramos****Perturbación de Posesión****Distrito: Oruro****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 2 de octubre de 2020 (fs. 133 a 139) Lino Veliz Ramos interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 17/2020 de 1 de junio, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Oruro, dentro del proceso penal seguido por Julian Huayllani Mamani, por la presunta comisión del delito de Perturbación de la Posesión; previsto y sancionado por el art. 353 del Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 02/2015 de 24 de marzo de 2015 (fs. 96 a 100.), el Tribunal de Sentencia de Challapata; declaró al acusado Lino Veliz Ramos, autor de la comisión del delito de Perturbación de la posesión (art. 353 Cód. Pen.); sancionándole a pena de dos años de reclusión a ser cumplidos en la Cárcel Pública de San Pedro de la ciudad de Oruro.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado Lino Veliz Ramos (fs. 102 a 105); interpuso recurso de apelación restringida. Mediante memorial cursante (fs. 607 a 609); resuelto mediante A.V. N° 17/2020, que declara improcedente el recurso de apelación restringida y confirma la Sentencia N° 02/2015 de 24 de marzo.

c) Contra dicho A.V. N° 17/2020 se interpone por parte del acusado Lino Veliz Ramos, recurso de Casación (fs. 133 a 139), que es motivo del presente análisis.

#### II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia

de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DE RELEVANCIA CASACIONAL Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MISMOS.

III.1 En cuanto al cumplimiento en el Término de Interposición.- En el caso de autos se advierte que el recurrente, ha sido notificado con el Auto de Vista en fecha 25 de septiembre de 2020, conforme consta en diligencia de fs. 127, interponiendo el recurso de casación el 2 de octubre de 2020 (fs. 133 a 139); en ese entendimiento se presentó el recurso dentro el plazo de los cinco días, teniéndose por cumplida la formalidad temporal exigida por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

III.2 El recurrente señala como primer motivo casacional que el Tribunal de apelación si consideraba que su recurso de apelación adolecía de defectos absolutos, debió concederle el plazo necesario para la subsanación del impugnatio interpuesto; citando como precedente el A.S. N° 13/2013-RRC de 6 de febrero “ En consecuencia, también, no debe rechazarse o declararse inadmisibles un recurso defectuoso interpuesto o formalizado sin dar previamente ocasión a la subsanación de los defectos advertidos, siempre que no tengan su origen en una actitud negligente o maliciosa del interesado y no darle la regularidad del procedimiento ni los intereses de la parte contraria”; puntualizando que con igual criterio se pronuncia el A.S. N° 706/2019-RRC de 27 de agosto.

En relación a este motivo casacional, se advierte que se encuentra claramente establecido el motivo invocado, se ha explicado la contradicción existente entre el precedente invocado y el auto de vista impugnado y se ha señalado la aplicación que se pretende; de modo tal que se ha cumplido con la previsión legal de los arts. 416 y 417 Cód. Pdto. Pen., declarándose admisible el motivo.

Se refiere como segundo motivo casacional que el tribunal de alzada, en correspondencia al de instancia, comete un error de subsunción (tipicidad) del hecho juzgado al tipo penal respectivo, manejando criterios totalmente equivocados, considerando que ésta forma de obrar no sólo constituye un defecto de sentencia conforme el art. 370 1) Cód. Pdto. Pen.; sino sobre todo un defecto absoluto no convalidable que afecta su derecho al debido proceso en su componente de fundamentación, clara, precisa, concreta y completa, según los parámetros del art. 124 Cód. Pdto. Pen. y 115 II de la C.P.E.; considerando que concurre el vicio respecto a la tipicidad, al haberse aplicado elementos configurativos ajenos que no los establece el citado art. 353 Cód. Pen.; tal como se hubiese sustentado en el recurso de apelación restringida; considerando que el auto de vista es de naturaleza incongruente o ilógica, al contemplar criterios evaluativos de elementos del tipo ajenos al acusado y condenado, invocando el A.S. N° 45/2012 de 14 de marzo, refiriendo que es contrario al auto de vista impugnado porque éste tiene una naturaleza incongruente e ilógica, careciendo de fundamentación jurídica en cuanto a la subsunción de los hechos al tipo penal por el que se impuso condena; de modo tal que al cumplirse con las previsiones legales de los arts. 416 y 417 Cód. Pdto. Pen.; corresponde declarar la admisibilidad del motivo.

Como tercer agravio casacional se señala que en el auto de vista se incorpora hechos que no relatan ni la sentencia y que ni de su parte fueron expuestos como equivocadamente se menciona, constituyendo defecto absoluto inconvaleable, considerando que

el tribunal ad quem recurre a una tesis enteramente subjetiva, ni emergente del análisis del fallo ni de su proceso valorativo, pues se está confirmando apreciaciones totalmente equivocadas, o haciendo decir lo que los testigos, de cargo o de descargo, nunca dijeron en la manera como supuestamente hubieran dicho especialmente a criterio de alzada; que ésta incorporación oficiosa que trasunta un proceso valorativo que no correspondía, contradice el A.S. N° 214 de 28 de marzo de 2007 citado por el tribunal ad quem, pues resulta evidente que se basa en un hecho no cierto, que no resulta coherente ni lógico, por lo que dicho tribunal vulnera las reglas de la sana crítica en su componente de logicidad de razonamiento, aludiendo a hechos no establecidos ni configurados en sentencia, de la manera que el ad quem encuentra equivocadamente.

Se ha citado el precedente y se ha sustentado cual la contradicción existente con el auto de vista pronunciado; así como se ha señalado claramente la aplicación que se pretende, cumpliéndose con las previsiones legales establecidas en la normativa procedimental penal, corresponde la admisibilidad del motivo casacional.

Refiere como cuarto motivo casacional, que en el auto de vista impugnado erróneamente impuso costas procesales, cuando por S.C. N° 038/2000, las costas en contra del acusado que establecía el art. 266 Cód. Pdto. Pen., fue declarado inconstitucional y por lo mismo fuera de nuestra economía jurídica.

Al respecto, las sentencias constitucionales no constituyen de modo alguno precedente contradictorio siendo que las mismas no se encuentran bajo los alcances del art. 416 del Cód. Pdto. Pen.; lo que hace ver que el recurrente carece de técnica recursiva, siendo que, no invoca un presente contradictorio válido del cual realice la labor de precisar alguna contradicción con el auto de vista y/o la existencia de los motivos de flexibilización establecidos en el punto III de la presente resolución; argumentos que hacen ver que el recurrente no cumplió con las exigencias establecidas en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que, este motivo resulta inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el primer, segundo y tercer motivo casacional e INADMISIBLE el cuarto motivo, del recurso de casación interpuesto por Lino Veliz Ramos, cursante de fs. 133 a 139 en los antecedentes de la causa. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el auto de vista impugnado y el presente auto supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**683**

**Ministerio Público c/ Vladimir Cerezo Rejas  
Incumplimiento de Contrato  
Distrito: Chuquisaca**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 30 de septiembre y 13 de octubre del año en curso, el Gobierno Autónomo Municipal de Villa Alcalá, de fs. 1040 a 1042 vta.; y, Vladimir Cerezo Rejas, de fs. 1063 a 1070 vta., interponen recursos de casación, impugnando el Auto de Vista N° 229/2020 de 8 de septiembre del año en curso, de fs. 1017 a 1026 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia del Gobierno Autónomo Municipal de la localidad de Villa Alcalá contra Vladimir Cerezo Rejas, por la presunta comisión del delito de Incumplimiento de Contrato, previsto y sancionado por el art. 222 en su párrafo segundo del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 26/2019 de 2 de septiembre de 2019 (fs. 2674 a 2747), el Tribunal de Sentencia N° 1, Juzgado de Partido de Trabajo y Seguridad Social de Padilla del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Vladimir Cerezo Rejas, autor y culpable del delito de Incumplimiento de Contratos, previsto y sancionado por el art. 222 en su párrafo segundo del Cód. Pen., imponiéndole la pena de tres años, con costas y responsabilidad civil a calificarse en ejecución de Sentencia.

b) Contra la referida Sentencia, Vladimir Cerezo Rejas (fs. 944 a 957 vta.), formulo recurso de apelación restringida, que fue resuelto por A.V. N° 229/2020 de 8 de septiembre (fs. 1017 a 1026 vta.), emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaro inadmisibles los motivos segundo y tercero del recurso de apelación restringida y admisible el primer motivo y en el fondo procedente el recurso planteado por Vladimir Cerezo Rejas, disponiendo la nulidad de la Sentencia y del Auto 72/2019 por ende las actuaciones del juicio hasta la consideración del incidente de prueba extraordinaria, debiendo producirse la propuesta del imputado, asimismo se emite el Auto 261/2020 de 25 de septiembre (fs. 1031 a 1031 vta.) de Explicación, Complementación y Enmienda, en relación al auto de vista impugnado.

c) Por diligencias de 22 de septiembre y 6 de octubre del año en curso (fs. 1027 y 1044), fueron notificados los recurrentes con el referido Auto de Vista y el Auto de Explicación, Complementación y Enmienda; por lo que el 30 de septiembre y el 13 de octubre del presente año, interpusieron los recursos de casación, que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

En el caso de autos, se advierte que las diligencias de notificación efectuada con el auto de vista impugnado, al recurrente Gobierno Autónomo Municipal de Villa Alcalá el 22 de septiembre del año en curso, y con el Auto de Explicación, Complementación y Enmienda en relación al auto de vista impugnado a Vladimir Cerezo Rejas el 6 de octubre del presente año; por lo que interpusieron sus recursos de casación el 30 de septiembre y 13 de octubre del presente año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

#### III.1. Del recurso de casación del Gobierno Autónomo Municipal de Villa Alcalá

Como único motivo traído en casación, el recurrente manifiesta que "...el 17 de abril de 2019, el imputado presento memorial de ofrecimiento de prueba, donde se incluía a Miguel Ángel Rodas López, dicha prueba por ser extemporánea no fue aceptada; en fecha 23 de mayo de 2019 en audiencia de juicio oral la defensa plantea incidente de prueba extraordinaria, donde se pretendía hacer ingresar la testifical de Miguel Ángel Rodas López, la cual es rechazada por el Tribunal ad quo, ya que si bien sale de la declaración del imputado, no se toma en cuenta ya que surge como desarrollo del juicio oral pero esta ya es conocida lo cual no calificaría como prueba que no era conocida, sino que la misma ya fue presentada con anterioridad, por lo cual deja de ser extraordinaria."

Asimismo, señala, que para la presentación de prueba se tiene plazos establecidos en el Cód. Pdto. Pen., los cuales fueron omitidos por la defensa del imputado, por lo que se establece la inexistencia de violación del derecho a la defensa en el elemento del derecho a producir prueba por inobservancia del art. 335 del Cód. Pdto. Pen., además solicita que se dicte Auto Supremo casando el Auto de Vista y se declare probada la demanda principal y ratifique la Sentencia N° 26/2019 de 2 de septiembre y se mantenga incólume.

En realicen a los argumentos del presente recurso, se podrían acomodar a un recurso de Casación en la vía civil; por la especialidad, la Sala considera que el recurso de casación que motiva Autos, es de entrada inadmisibile, no solo por el abierto incumplimiento de las normas exigidas para la interposición del recurso de casación previsto en los arts. 416 y siguientes del Cód. Pdto. Pen., o la falta de argumentación ante la eventual consideración de existencia de un defecto absoluto no susceptible de convalidación, que en efecto no es presente en el memorial; sino se considera, que la confección del escrito es profundamente carente de comprensión.

El incumplimiento de requisitos procesales es ampliamente visible pues el recurrente construye su plataforma recursiva en el simple relato de desacuerdos, y la sola afirmación de desajustes en la labor de los tribunales inferiores, y la reinterpretación especulativa sobre la valoración de medios de prueba conocidos en instancias anteriores, sin que de por medio haya cumplido con el señalamiento en términos claros y precisos de la situación de hecho similar que se reputa contradictoria.

El recurso tampoco brinda información y argumento jurídico necesario para generar una percepción más profunda sobre la denuncia expuesta en casación, carece de precisión sobre cuál fuera el agravio, la aplicación de la Ley o la posición jurídica que haya tomado el Tribunal de apelación y que merezca oposición de parte de la recurrente. En suma, los reclamos no contienen arreglo con la norma procesal que habilita la apertura de competencia en casación, ya que no se señaló la contradicción pretendida en términos claros y precisos para un eventual análisis de contradicción como tampoco se tiene argumentado de un defecto procesal absoluto que estime la vulneración de un derecho o garantía.

Recordar que el recurso de casación en la mecánica adoptada por el sistema de recursos de la Ley N° 1970, impone una carga argumentativa que sin recaer un rigor sacramental, debe dotar elementos necesarios y mínimos para una eventual apertura de competencia; empero, el recurso en examen carece ampliamente de esas condiciones pues no ofrece información procesal y jurídicamente suficiente para ser considerado en el fondo. La sola enunciación de antecedentes procesales y la reiteración de una condición, sin argumentar de por medio la validez jurídica de su reclamo hacen que la Sala opte por la declaratoria de inadmisibilidad. En ese entendido, no se apertura la competencia de este Tribunal por incumplimiento de los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. y la total ausencia de los presupuestos mínimos para una contingente flexibilización. La Sala también deja sentado que un supuesto de flexibilización de los requisitos procesales en el presente caso no es viable, dado que las condiciones argumentativas no son sostenibles para ese cometido por las mismas razones anotadas en los párrafos precedentes y que no abarcan la orientación de ese tipo de apertura extraordinaria.

Por lo expresado, no habiéndose cumplido las exigencias procesales contenidas en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., restará declarar su inadmisibilidad.

### III.2. Con relación al recurso interpuesto por Vladimir Cerezo Rejas.

Respecto al único motivo, el recurrente denuncia violación del debido proceso, en su elemento de legalidad procesal por errónea aplicación del art. 413 del Cód. Pdto. Pen., que conlleva la violación del principio de imparcialidad; porque el Tribunal de alzada dispone que dicte nueva sentencia por el Tribunal ad quo, por lo que atentaría el principio de imparcialidad del juzgador, al imponerle que revise su propia sentencia contraviniendo el espíritu del art. 413 del Cód. Pdto. Pen., asimismo señala que el Tribunal de alzada debió ordenar la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal; además el auto de vista dispone contrariamente que el nuevo juicio y la nueva Sentencia que se vaya a dictar sea por el mismo Tribunal de Sentencia de Padilla, que además ya tendría un criterio adelantado dentro del presente caso de autos, encontrándose incluso dentro de las causales de excusa y de recusación que establece el art. 316 del Cód. Pdto. Pen., ya que al emitir una Sentencia condenatoria en contra del recurrente ya habría manifestado su opinión lo cual vulneraría su derecho al debido proceso en su elemento de ser juzgado por un juez imparcial; asimismo invoca dos precedentes contradictorios el A.S. N° 241 de 6 de julio de 2006, que se refiere a la consideración de defectos absolutos y el A.S. N° 582 de 4 de octubre, que señala que cuando el Tribunal de apelación manda a que se dicte nueva sentencia por el mismo Tribunal atenta el principio de imparcialidad; por lo que se establece, que la contradicción alegada por el recurrente perceptible recién en alzada, no es necesario que la observancia del segundo párrafo del art. 416 del Cód. Pdto. Pen.; es decir, la invocación del precedente considerado contradictorio a tiempo de interponerse el recurso de apelación restringida; en tal sentido, al evidenciarse que la fundamentación del impetrante es suficiente, habiéndose explicado en términos claros en que consiste la contradicción con los precedentes invocados, se tiene por cumplidos los requisitos establecidos por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que este motivo resulta admisible.

### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de la localidad de Villa Alcalá, de fs.

1040 a 1042 vta.; y, ADMISIBLE el recurso de casación planteado por Vladimir Cerezo Rejas, de fs. 1063 a 1070 vta., en su único motivo; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el auto de vista impugnado y el presente auto supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**684**

**Ministerio Público c/ Tito Filemón Zurita Pérez  
Violación contra Niño, Niña o Adolescente  
Distrito: Santa Cruz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial cursante a fs. 582 a 583, Tito Filemón Zurita Pérez, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 3 de 7 de febrero de 2020, de fs. 566 a 571, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público contra el recurrente, por la comisión del delito de Violación de Infante Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis con el agravante del art. 310 inc. g) del Código Penal (Cód. Pen.).

**ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes procesales, se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 24/2019 (fs. 526 a 530), el Tribunal de Sentencia de la Provincia Santisteban del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Tito Filemón Zurita Pérez autor de la comisión del delito de Violación de Infante Niño Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis con la Agravante del art. 310 inc. g) del Cód. Pen., imponiendo la pena de veinticinco años de presidio sin derecho a indulto.

Contra la referida Sentencia, el imputado formuló recurso de apelación restringida (fs. 543 a 548), que fue resuelto por A.V. N° 3 de 7 de febrero de 2020, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró improcedente recurso planteado y confirmó la Sentencia N° 24/2019.

Por diligencias de 27 de agosto de 2020 (fs. 574), fue notificado al acusado con el referido auto de vista; y el 3 de septiembre del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

En el caso de autos, se establece que los recurrentes fueron notificados con el auto de vista impugnado el 27 de agosto de 2020, interponiendo su recurso de casación el 3 de septiembre del mismo año; es decir, dentro de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Se plantea como único motivo casacional por parte del acusado, que el Tribunal de alzada habría omitido fundamentar el recurso de apelación restringida interpuesto por su parte, habiendo demostrado los defectos de la mencionada sentencia, toda vez que el auto de vista en su primer, segundo, tercero y cuarto considerando únicamente se aboca a mencionar doctrina penal del delito de violación, en el Quinto, Sexto, Séptimo, Octavo y Noveno considerando, al azar hacen mención a que no existen los defectos de la sentencia que habilitan la apelación restringida conforme lo determina el art. 370 inc. 2), 4), 5) y 6) del Cód. Pdto. Pen., por lo que se evidencia la transgresión de los arts. 116 y 115 segundo párrafo de la Constitución Política del Estado, aplicándose normas distintas a una misma norma con diverso alcance, toda vez que el art. 398 del Cód. Pdto. Pen., determina la competencia legal a los vocales o Tribunal de alzada, solo deberán abocarse únicamente a resolverse los aspectos cuestionados en el recurso de apelación restringida, que fue interpuesto por inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva basada en la omisión o no valoración de la prueba de descargo, la misma enervara en su totalidad su responsabilidad penal que pudiese tener en el supuesto delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente.

Con referencia al motivo en cuestión, el recurrente inobservó su obligación de invocar precedentes contradictorios para dicha alegación, pues quien activa el recurso de casación, se encuentra normativamente en el deber de invocar precedente contradictorio en la forma señalada en el presente Auto Supremo, en estricto cumplimiento a las exigencias contenidas en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concordante con el art. 416 del mismo cuerpo legal.

Asimismo, se observa que el recurso de casación, tampoco realiza una descripción respecto a los antecedentes que generaron su formulación; y si bien señala la supuesta existencia de vulneración a derechos y garantías, no establece con mediana precisión en qué consistió la restricción o vulneración de los mismos; y, menos aún, se ha explicado de manera coherente cuál el presunto daño ocasionado por el defecto atribuido a la Resolución impugnada; de donde se entiende que, tampoco se ha observado mínimamente, los presupuestos de flexibilización de los requisitos de admisión del recurso de casación cuando se denuncia la existencia de defectos absolutos.

En este contexto, si bien es cierto que el accionante, ha hecho uso de un recurso idóneo -casación- se observa que éste ha sido planteado de manera incorrecta y equivocada, al no haberse dado cumplimiento a los requisitos de admisibilidad propios del referido recurso y previsto en el ordenamiento jurídico (arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.), así como tampoco con aquellos presupuestos de flexibilización, ante la concurrencia de supuestos defectos absolutos, establecidos vía jurisprudencial por el Tribunal Supremo de Justicia". Por lo que el presente motivo deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE del recurso de casación, interpuesto por Tito Filemón Zurita Pérez, fs. 582 a 583.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**685**

**Ministerio Público y Otros c/ Marizol Quispe Mamani y Otro  
Asesinato en Grado de Tentativa y Otros  
Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales de casación presentados el 15 de noviembre de 2019; y, 28 de septiembre de 2020, cursantes de fs. 2130 a 2135 vta.; y, de fs. 2150 a 2152 vta., Marizol Quispe Mamani; y, Teodomiro Vargas Rodríguez en representación de la Cooperativa Ingenio R.L.; respectivamente, impugnan el Auto de Vista N° 49/2019 de 28 de marzo, de fs. 2103 a 2111, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Emilio Flores Quispe y Trugelio Ruiz Machicado, en contra de Marizol Quispe Mamani y José Luis Condori Mamani, por la presunta comisión de los delitos de Asesinato en grado de Tentativa, Robo Agravado y Complicidad, previstos y sancionados por los arts. 252 en relación al 8, 332 y 23 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 50/2017 de 13 de marzo (fs. 1835 a 1848), el Tribunal de Sentencia Cuarto de El Alto, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a: Marizol Quispe Mamani, autora de la comisión del delito de Robo Agravado en grado de Complicidad, previsto y sancionado por el art. 332 con relación al art. 23 del Cód. Pen., imponiendo la pena de tres años de privación de libertad, más el pago de costas a favor del Estado y el resarcimiento del daño civil a determinarse en ejecución de sentencia; y, a José Luis Condori Mamani, autor de la comisión del delito de Robo Agravado tipificado por el art. 332 del Cód. Pen., imponiendo la pena de seis años de privación de libertad, con costas a favor del Estado, más el resarcimiento del daño civil, que deberá determinarse en ejecución de Sentencia. Asimismo, los absolvió de la comisión del delito de Asesinato en grado de Tentativa, previsto y sancionado por el art. 252 en relación al art. 8 del Cód. Pen., en razón a la insuficiencia de la prueba, con costas.

b) Contra la mencionada Sentencia, los acusadores particulares Javier Ayala Kasa, Gregorio Quispe Suca y Miguel Ángel Quispe Morales (fs. 1959 a 1964), el acusado José Luis Condori Mamani (fs. 1984 a 1989 vta.); y, la acusada Marizol Quispe Mamani (fs. 1991 a 2005), respectivamente, formularon recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante A.V. N° 49/2019 de 28 de marzo, que declaró admisibles e improcedentes las apelaciones planteadas, por los acusados José Luis Condori Mamani y Marizol Quispe Mamani; e, inadmisibles la apelación planteada por el acusador particular Javier Ayala Kasa; en cuyo mérito, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencias de 8 de noviembre de 2019 (fs. 2123), y 23 de septiembre de 2020 (fs. 2143), los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado; y, el 15 de noviembre de 2019; y, 28 de septiembre de 2020, formularon recursos de casación, que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.****II.1. Del recurso de Marizol Quispe Mamani.**

Previa exposición de antecedentes procesales, la recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado dejó de lado el análisis fundamental respecto a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, saliéndose por la tangente en lo que respecta a: i) Inobservancia a los arts. 329, 334, 335 y 336 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), alegando el Tribunal de alzada sin fundamentación que no existe transgresión a dichas normas, que las suspensiones se encuentran debidamente justificadas en causas de fuerza mayor; no fundamentando, dónde se encuentran los justificativos por fuerza mayor, resultándole dicha determinación arbitraria; ii) Inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, ingresando el Tribunal de alzada en total subjetividad, refiriéndose a la declaración del testigo Franklin Rolando Díaz Limachi, que indicó que en su domicilio se encontró dos armas que se derivaron al Instituto de Investigaciones Forenses (I.D.I.F.), además, hizo notar que Eddy Huanca era su esposo, por lo que, subjetivamente llegó a la conclusión de que al ser su esposo su persona fue su cómplice, cuando la Ley indica que aún si su persona hubiere sabido que su esposo estaba en actuaciones ilícitas no puede denunciarlo conforme prevé el art. 35 del Cód. Pdto. Pen.; además que en el proceso nunca fue imputado Eddy Huanca Choquehuanca, entonces se pregunta de quién es Cómplice, si nunca lo conoció. Con relación a las pistolas qué informe indica que fueron utilizadas para el supuesto hecho, o si fueron utilizadas, no existiendo elemento alguno que demuestre que las mismas eran de su propiedad; y, iii) Falta de fundamentación de la Sentencia, señalando el auto de vista que la

Sentencia en el punto hechos probados ha efectuado la valoración de las pruebas, por lo cual, calificó su conducta; argumento que considera falso, al no existir la debida fundamentación. Reclamos, que fueron soslayados por el Tribunal de alzada que incumplió la última parte del art. 413 del Cód. Pdto. Pen.; en cuyo mérito, invoca los AA.SS. Nos. 37 de 27 de enero de 2007, 123 de 19 de mayo de 2008, relativo a defectos absolutos 112 de 16 de junio de 2004, relativo a la fundamentación de la Sentencia N° 314 de 25 de agosto de "20065"; y, relativo a la subsunción de la conducta al tipo 84 de 1 de marzo de 2006.

#### II.2. Del recurso Teodomiro Vargas Rodríguez, en representación de la Cooperativa Ingenio R.L.

El recurrente manifiesta que emitida la Sentencia, formuló recurso de apelación restringida; empero, no fue considerada ni valorada por el auto de vista impugnado, que restringe su derecho a la defensa, determinando que era inadmisibile; en cuyo mérito, señala los argumentos planteados en su recurso de apelación restringida: i) Inobservancia y errónea aplicación de la Ley, en la exclusión del tipo penal de Asesinato en grado de Tentativa, pese a que en las acusaciones fiscal y particular se tipificó el delito de Asesinato en grado de Tentativa y Robo Agravado, sin embargo, se excluyó el primero, pese a que uno de los autores estuvo presente y participó de los hechos suscitados el 2 de julio de 2014, cuando procedieron a disparar con dos armas de fuego y herir en las piernas y tobillo de dos de sus socios de la Cooperativa Minera, en el que casi pierden la vida, además que una de las víctimas Miguel Ángel Quispe Morales reconoció en el desfile identificativo y en la audiencia de inspección ocular a José Luis Condori Mamani como uno de los que participó en el atraco, dándose a la fuga en un vehículo de color plateado con placa 2749-STL, que fue adquirido meses antes por Eddy Huanca Choquehuanca, cuya concubina fue sentenciada a tres años; reclamo que no fue valorado al momento de emitirse el auto de vista; y, ii) Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sobre la autoría, art. 20 del Cód. Pen., puesto que, la Sentencia incurre en lo que refiere los AA.SS. Nos 59/2006 de 27 de enero, 178/2016-RRC de 8 de marzo, 242/2018-RRC de 18 de abril, en la teoría de dominio del hecho, así como la S.C. N°905/06-R de 18 de septiembre; además, la Sentencia en cuanto a las pruebas de cargo en relación al delito de Asesinato en grado de tentativa es escueta, no establece nada para descartar la autoría de José Luis Condori Mamani, ni refiere si estuvo o no en el lugar de los hechos, si participó o no del hecho, si hubo o no iter críminis incurriendo la Sentencia en contradicción al señalar que no se demostró que José Luis Condori Mamani, hubiere participado en los actos preparatorios para la comisión del delito de Asesinato, y que los testigos de descargo habrían señalado que el día de los hechos José Luis Condori Mamani, estuvo en Chile; sin embargo, las pruebas MP-44 y MP24 certifican que no tienen registro de movimiento migratorio y que no salió de Bolivia, demostrándose que el día de los hechos estuvo presente, y fue plenamente identificado por la víctima Miguel Ángel Quispe Morales, cuando los asaltantes subieron al vehículo conducido por dicha persona y desaparecieron con el dinero robado, por lo que se pregunta, porqué se lo excluyó de la comisión del delito de Asesinato en Grado de Tentativa cuando participó en el acto doloso, de forma activa, pues sin su participación no se podría haber llevado adelante el asalto.

#### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia

de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E, el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: 1) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; 2) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; 3) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, 4) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que fueron notificados con el Auto de Vista: Marizol Quispe Mamani el 8 de noviembre de 2019, interponiendo su recurso de casación el 15 del mismo mes y año; y, Teodomiro Vargas Rodríguez el 23 de septiembre de 2020, presentando su recurso de casación el 28 del mismo mes y año; es decir, ambos recurrentes dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, cumpliendo el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; en cuyo mérito, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

##### IV.1. Del recurso de Marizol Quispe Mamani.

La recurrente reclama que el Auto de Vista dejó de lado el análisis fundamental respecto a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, saliéndose por la tangente en lo que respecta a: i) Inobservancia a los arts. 329, 334, 335 y 336 del Cód. Pdto. Pen.; ii) Inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva; y, iii) Falta de fundamentación de la Sentencia. Reclamamos que fueron soslayados por el Tribunal de alzada e incumplió la última parte del art. 413 del Cód. Pdto. Pen.

Al respecto la recurrente invocó los AA.SS. Nos 37 de 27 de enero de 2007, 123 de 19 de mayo de 2008, "relativo a defectos absolutos" 112 de 16 de junio de 2004, "relativo a la fundamentación de la Sentencia" 314 de 25 de agosto de "20065"; y, "relativo a la subsunción de la conducta al tipo" 84 de 1 de marzo de 2006; sin embargo, se limitó a citarlos, realizando la transcripción de ciertas partes de los precedentes y señalando "relativo" a qué serían, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar o transcribir parte de los autos supremos, alegando relativo a qué serían, sino que correspondía a la recurrente explicar, por qué considera que el auto de vista impugnado contradujo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió y no puede ser suplido de oficio.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que el presente recurso no cumplió con el art. 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que la recurrente no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados vinculados a defectos absolutos con la emisión del auto de vista que es la que se recurre de casación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías constitucionales, situación por el que deviene en inadmisibile.

#### IV.2. Del recurso Teodomiro Vargas Rodríguez, en representación de la Cooperativa Ingenio R.L.

Se tiene que el recurrente reclama que su recurso de apelación restringida, no fue considerada ni valorada por el auto de vista impugnado, que restringe su derecho a la defensa; por cuanto, determinó que era inadmisibile, por lo que, señala los argumentos planteados en su apelación: i) Inobservancia y errónea aplicación de la Ley, en la exclusión del tipo penal de Asesinato en grado de Tentativa; y, ii) Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sobre la autoría, art. 20 del Cód. Pen.

Al respecto, conforme afirma el recurrente, se tiene que el Tribunal de alzada declaró inadmisibile el recurso de apelación restringida; consecuentemente, no puede pretender que esta Sala Penal ingrese al fondo de sus reclamos; toda vez, que el Tribunal de alzada no abrió su competencia para ingresar al fondo de su recurso de apelación restringida; en todo caso, a los fines de la admisibilidad del presente recurso de casación, le correspondía a la parte recurrente, abocarse a fundamentar la supuesta declaratoria ilegal de inadmisibilidad ante la interposición de su recurso de apelación, para lograr que el Tribunal de alzada resuelva su reclamo, aspecto que no ocurrió; sumándose a dicha omisión, que el recurrente no invocó precedente contradictorio alguno, limitándose a señalar en el otrosí 1 de su recurso que ofrece en calidad de pruebas documentales los Autos Supremos y Sentencia Constitucional "que se adjuntan", sin precisar a qué autos supremos se refiere, cuando en esta etapa casacional le correspondía al recurrente explicar, por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo algún precedente, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspectos que no pueden ser corregidos de oficio.

Por otra parte, si bien el recurrente refiere la restricción a su derecho a la defensa; sin embargo, no detalla ni fundamenta con precisión en qué consistiría dicha restricción, limitándose a señalar que el auto de vista no valoró su recurso de apelación, cuando le correspondía precisar la supuesta declaratoria ilegal de inadmisibilidad por parte del Tribunal de alzada ante la interposición de su recurso de apelación, por lo que, se tiene que no cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto, en consecuencia, el presente recurso deviene en inadmisibile.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por Marizol Quispe Mamani, de fs. 2130 a 2135 vta.; y, Teodomiro Vargas Rodríguez en representación de la Cooperativa Ingenio R.L. de fs. 2150 a 2152 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**686****Ministerio Público y Otro c/ María Elena Choque Ríos y Otro****Asesinato****Distrito: Oruro****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 2 de septiembre de 2020, cursante de fs. 184 a 193; y, de 7 de octubre de 2020, corriente de fs. 277 a 283, María Elena Choque Ríos y Vanesa Huarachi Salinas, respectivamente, interponen recurso de casación impugnando el Auto Vista N°29/2020-SP1 de 4 de agosto, de fs. 153 a 162, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de Edwin Donato Huarachi Paniagua y Teresa Salinas Cabrera contra María Elena Choque Ríos y Alesio Mario Choque Ríos, por la presunta comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 num. 1) del Código Penal (Cód. Pen.).

**ANTECEDENTES DEL PROCESO.**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 20/2017 de 20 de junio, (fs. 64 a 76), el Tribunal de Sentencia Penal N° 3 de la Capital, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a: María Elena Choque Ríos, autora de la comisión del delito de asesinato, tipificado y sancionado por el art. 252 num. 1) del Cód. Pen., condenándola con la pena privativa de libertad de 30 años de presidio, sin derecho a indulto; y, Alesio Mario Choque Ríos, por el delito de Asesinato en grado de Complicidad, por la sanción prevista por el art. 252.1) con relación al art. 23 del Cód. Pen., condenándolo a cumplir una pena de 15 años de presidio, sin derecho a indulto.

b) Contra la mencionada Sentencia, los imputados María Elena Choque Ríos y Alesio Mario Choque Ríos (fs. 81 a 92) formulan recurso de apelación restringida, resuelto por A.V. N° 29/2020-SP1 de 4 de agosto, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró Improcedente la apelación restringida; consecuentemente, confirmó la sentencia condenatoria recurrida, modificando únicamente la calificación jurídica del acusado Alesio Mario Choque Ríos, haciéndolo responsable penalmente por la comisión del delito de Encubrimiento, previsto en el art. 271 primera parte del Código Penal y sancionándolo a una pena de reclusión de 2 años.

c) Por diligencia de 26 de agosto de 2020 (fs. 164), fue notificada María Elena Choque Ríos, con el referido auto de vista; y, el 2 de septiembre de 2020, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

Ante el fallecimiento de los denunciados Edwin Donato Huarachi Paniagua y Teresa Salinas Cabrera, acreditado por los certificados de fs. 275 y 276, el Tribunal de Sentencia Penal N° 3, por decreto de fs. 261, dispone que las futuras notificaciones se las realice a sus herederos y en su domicilio real; efectivizada por las diligencias de fs. 233 y 234, en la persona de Vanesa Teresa Huarachi Salinas el 30 de septiembre de 2020, con el A.V. N° 29/2020-SP1; y, el 7 de octubre de 2020, interpuso recurso de casación, objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSOS DE CASACIÓN.**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que

todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En el caso de autos, se establece que el 26 de agosto de 2020, y el 30 de septiembre de 2020, respectivamente, fueron notificados los recurrentes, con el Auto de Vista impugnado, interponiendo los recursos de casación el 2 de septiembre de 2020 y 7 de octubre de 2020; es decir, dentro de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto a los demás requisitos de admisibilidad se tiene que:

Recurso de Casación de María Elena Choque Ríos.

Como primer motivo casacional alega que el Auto de Vista al confirmar la Sentencia Condenatoria, convalida la errónea aplicación de la Ley sustantiva, haciendo referencia al defecto de Sentencia, previsto en el art. 370.1) del Cód. Pdto. Pen., por inobservancia o errónea aplicación del art. 252.1) del Código Penal, haciendo hincapié a la errónea calificación de los hechos, concretamente

a la tipicidad; en el entendido que no se consideró al resolver la aplicación de la legítima defensa que arguyó en juicio y en el recurso de apelación restringida la acusada, pese a que en el Auto de vista se concluyó: "...sin embargo, pese a estar acreditada la violencia familiar, pues no ocurre en elemento de necesidad racional de la defensa, menos el elemento proporcionalidad del medio empleado, exigidos por el art. 11 num. 1) del Código penal, frente a la agresión causada por la acusada con una tijera en esa profundidad de 10 centímetros precisamente en la parte de arteria femoral izquierda, que ha causado la muerte de la víctima; por éstos motivos expuestos, no se advierte inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva..."; incurriendo en un análisis errado de los elementos que configuran la legítima defensa en un escenario de violencia familiar o doméstica.

En este caso no se cumplió con la invocación de precedente contradictorio alguno, incumpliendo la previsión legal incurso en los arts. 416 y 417 Cód. Pdto. Pen.; sin embargo, la recurrente ha sido clara y reiterativa en señalar que la falta de análisis y aplicación del art. 11.1), determinó que la condenen por Asesinato y le impongan pena privativa de libertad de 30 años, sin derecho a indulto; habiendo explicado el hecho generador, el perjuicio causado con la vulneración al derecho a la defensa alegado, correspondiendo la admisibilidad del motivo casacional por flexibilización.

Como segundo motivo, sustenta que se incurrió en incorrecta aplicación de la ley, en razón que no se consideró la inexistencia del elemento subjetivo dolo en su actuar, contraviniendo la doctrina legal aplicable contenida en el precedente contradictorio 322/2014-RRC de 15 de julio "...el dolo, según la definición más clásica significa conocer y querer los elementos objetivos del tipo penal..."; quedando demostrada la vulneración del art. 370 num. 1) en relación a los arts. 13 y 14 del Cód. Pen., porque se la declara autora del delito previsto en el art. 252 num. 1) del Cód. Pen., sin acreditar el dolo de matar y sin acreditar que en el hecho hubo ataque por parte de la acusada. No existe Juicio de reprochabilidad como exige el art. 13 del Cód. Pen.; correspondiendo, señala la recurrente, la aplicación del principio iura novit curia y cita el A.S. N° 308/2015-RRC de 20 de mayo, y pide se califique como delito de lesión seguida de muerte; no sustenta la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente que cita, incumpliendo la previsión legal del art. 416 y 417 Cód. Pdto. Pen.

Sin embargo, a decir de la recurrente se vulneró el debido proceso en su vertiente derecho a la defensa, al no considerar un elemento subjetivo del delito cual es el dolo a momento de considerar la concurrencia o no del tipo penal de Asesinato, teniendo presente que no se acreditó el dolo de matar por su parte; existiendo en el análisis la posible vulneración del derecho a la defensa, corresponde admitir el motivo por flexibilización.

Como tercer motivo de casación refiere que en alzada no se compulsó que la Sentencia contiene fundamentación contradictoria e insuficiente, en el entendido que sí se determinó como hecho probado la existencia de violencia familiar, por qué, ésta conclusión no modificó lo que la sentencia denomina hecho punible, definido en términos del tribunal como un ataque planificado, deseado y ejecutado, poco menos a sangre fría, cuando los hechos probados conducen a otras conclusiones; no consideró que el hecho se produjo en el marco de una discusión entre esposos, produciéndose un forcejeo (como señala la médico Forense Dra. Wilma Gabriel y el investigador Beltrán), por lo que no podría haberse calificado como asesinato; invocando como precedente el A.S. N° 132/2015-RRC-L de fecha 27 de marzo "la Autoridad de Alzada, refiere que tiene la facultad de realizar el control a partir de los elementos constitutivos de cada delito, si el tribunal de juicio ha realizado una adecuada subsunción de los hechos a los tipos penales acusados, corresponde analizar aquella tesis de modificación de calificación jurídica". Explicando que el Tribunal de Alzada en mérito a los hechos que se tienen probados en Sentencia, respecto a que el hecho se produjo en un escenario de violencia familiar y en un forcejeo entre la víctima y la recurrente que se defendía de una agresión; debió corregir la subsunción efectuada en la Sentencia y que al no hacerlo, contravino la doctrina legal invocada en los precedentes: A.S. N° 247/2010 de 16 de agosto, "...la modificación de la calificación inicial no es contraria al principio de congruencia entre acusación y resolución..."; así también el A.S. N° 62 de 27 de enero, "la congruencia debe existir entre el hecho (base fáctica) y la sentencia y no respecto a la calificación jurídica que provisionalmente establece el Ministerio Público o la acusación particular de manera indistinta"; habiéndose cumplido con los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 Cód. Pdto. Pen.; se declara la admisibilidad del motivo casacional.

Como cuarto motivo casacional sustenta la recurrente, que al pronunciarse el Auto de Vista los vocales no verificaron la existencia de defectuosa valoración de la prueba denunciada en el recurso de Apelación Restringida, porque no se habría tomado en cuenta la prueba MP15 consistente en un certificado médico que acreditaría que la acusada sufrió agresión física por parte de la víctima fallecida; la prueba MP23 referida a la revisión externa del cuerpo de la acusada; el acta del registro del lugar del hecho MP24 que establecería que la víctima estaría en un estado de indefensión, así también la prueba MP33, Informe Técnico Conclusivo y por regla de razón suficiente la herida hubiere sido causada en el forcejeo; considera que al omitir la valoración de dicha prueba vulneró el art. 370.6) del Cód. Pdto. Pen. en relación al art. 173 Cód. Pdto. Pen., por lo que el Tribunal, está obligado a la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial producida; enfatiza que nadie niega la muerte de una persona, pero las circunstancias que rodean al hecho son muy diferentes a las que se sostiene en Sentencia.

Considerando que se habría vulnerado el debido proceso en su vertiente valoración razonable de la prueba, como define el A.S. N° 175/2016-RRC de 8 de marzo, corresponde la aplicación del art. 413 Cód. Pdto. Pen.; en la circunstancia que el Tribunal de alzada no hubiere efectuado el control de logicidad de los juicios y conclusiones de valoración de la Sentencia; correspondiendo la admisibilidad del motivo casacional por flexibilización.

Recurso de Casación de Vanesa Huarachi Salinas.

Como primer motivo de casación; denuncia vulneración de la garantía del debido proceso en su elemento fundamentación, generada por la revalorización de los hechos, sin determinar ningún defecto de Sentencia y sin establecer el grado de participación del imputado al condenarlo por el delito de Asesinato en grado de encubrimiento (art. 171 del Cód. Pen.). Refiere que el Tribunal de alzada para modificar la participación criminal del imputado Alesio Mario Choque Ríos de Cómplice del delito de Asesinato (art. 23 con relación al art. 252.2 del Cód. Pen.), a Responsable Penalmente del delito de Encubrimiento, debió pronunciar una nueva Sentencia conforme lo dispone el art. 413 parágrafo cuarto del Cód. Pen. y no ocupar aquella problemática únicamente en un considerando del Auto de Vista. Además, señala que la modificación sustancial de la calificación jurídica y participación criminal del imputado deviene necesariamente de un defecto de la Sentencia establecido en el art. 370 del Cód. Pdto. Pen., ausencia que deslegitima la decisión asumida.

Como precedente contradictorio cita el A.S. N° 88/2012 de 25 de abril, (Sala Penal Primera), alusivo a la debida fundamentación y motivación de los autos de vista y a la revisión de oficio de las Sentencias, a fin de identificar defectos absolutos además de determinar qué principios, derechos o garantías constitucionales fueron afectadas. Conforme el lineamiento del precedente contradictorio señala que, todo auto de vista debe estar debidamente fundamentado y motivado, cumpliendo con los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad. Refiere que el auto de vista impugnado no especifica el defecto de la Sentencia que permite la modificación sustancial de la participación criminal y la calificación jurídica, por lo que carece de especificidad, claridad y completitud.

De los fundamentos expuestos, se advierte que el recurrente cumplió con su deber procesal de invocar el precedente jurisprudencial que considera contrario al Auto de Vista impugnado, como es el A.S. N° 88/2012 de 25 de abril, referido a la debida fundamentación de los autos de vista, estableciendo además las razones por las cuales considera que el Tribunal de alzada en su actividad revisora de la Sentencia emitida en primera instancia, ha actuado de forma contraria a la doctrina legal aplicable contenida en el referido precedente, especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, correspondiendo en virtud a estas razones, declarar admisible este primer motivo del recurso de casación.

Como segundo motivo de casación; la recurrente sostiene que el Tribunal de alzada de manera explícita procedió a revalorizar los hechos, sin establecer cuál fue el delito previo, precedente o anterior; al respecto manifiesta que el Tribunal contextualizó los hechos como si el delito de Asesinato, tipificado y sancionado por el art. 252.1 del Cód. Pen., hubiera sido consumado antes de la intervención de Alesio Mario Choque Ríos; sin considerar que su actuación fue paralela a la de la autora principal, interviniendo mientras la víctima no tenía posibilidad de defenderse porque se desangraba, agonizaba y perdía su vida poco a poco; situación aprovechada por el coimputado para cambiarle la ropa al herido, en lugar de auxiliarlo y llevarlo al hospital; además, ante la inminente muerte del esposo de su hermana, limpió la escena del hecho.

Como precedente contradictorio cita y transcribe parte del A.S. N° 190/2012 de 2 de agosto, (Sala Penal Liquidadora), referido al poder discrecional que les otorga la norma a los Jueces y Tribunales de Sentencia para la valoración jurídica del hecho comprobado, a través de la apreciación en el debate, de las circunstancias del hecho. El control de las Sentencias que ejerce el Tribunal de Apelación, no comprende la aplicación de las consecuencias que derivan de los hechos demostrados en juicio, como es la determinación de la pena.

El precedente invocado no contiene doctrina legal aplicable, oponible al Auto de Vista impugnado, situación que hace inviable fundamentar en qué consistiría la contradicción respecto al auto de vista impugnado; en consecuencia, se hace evidente la inobservancia del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., por la insuficiencia en la técnica recursiva empleada en este motivo, omisión que no puede ser suplida de oficio, que deriva en que este Tribunal no tenga abierta su competencia para conocer el fondo de este motivo, al no haberse sentado las bases para verificar el sentido jurídico contradictorio; por lo que, este motivo deviene en inadmisibile.

Como tercer motivo de casación, sostiene que el proceso de subsunción no fue adecuadamente realizado por el Tribunal de apelación, al respecto manifiesta que los presupuestos objetivos del encubrimiento, no se encuentran explicados en la resolución recurrida, siendo esta explicación breve y sin contexto en el escenario del hecho.

Cita como precedente contradictorio el A.S. N° 345/2015-RRC de 3 de junio, (Sala Penal), referido a la labor de subsunción penal y su control por el Tribunal de alzada. Se advierte que el recurrente cumplió con su deber procesal de invocar el precedente jurisprudencial que considera contrario al Auto de Vista impugnado, como es el A.S. N° 345/2015-RRC de 3 de junio, referido a la labor de subsunción penal y el control que debe ejercer el Tribunal de alzada, señalando también las razones por las cuales considera que el Tribunal de alzada al modificar la calificación jurídica (de cómplice a encubridor) y el grado de participación criminal, no realizó la debida subsunción entre los hechos y el derecho, contradiciendo la doctrina legal aplicable contenida en el precedente contradictorio referido, detallando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, correspondiendo en consecuencia, declarar admisible este tercer motivo de casación.

Acusa como cuarto motivo de casación, incongruencia entre la parte considerativa y dispositiva del Auto de Vista, con el argumento que se declara la improcedencia del recurso de apelación restringida intentada por Alesio Mario Choque Ríos; no obstante, de manera contradictoria se modifica no solo la calificación jurídica, sino el grado de participación criminal; incongruencia

que genera contradicciones insalvables en el razonamiento del Tribunal de alzada y no justifica la modificación sustancial. Manifiesta que el Tribunal Ad quen, pese a afirmar que el imputado participó en el hecho de asesinato, como cómplice de ese delito, en la parte resolutive, dispone se modifique su conducta a encubridor, sin grado de participación. Al respecto sostiene que el delito de encubrimiento exige una acción delictiva previa, en el que el imputado no debe haber participado de ninguna manera, consiste en una ayuda posterior en un delito ajeno, sin previo acuerdo; el encubridor no es coautor ni partícipe, debido a que el encubrimiento es posterior a la ejecución y consumación del delito.

No cita ningún precedente contradictorio. Si bien es cierto que la recurrente ha hecho uso de su recurso de casación, no ha dado cumplimiento a los requisitos de admisibilidad propios del referido recurso y previsto en el ordenamiento jurídico (arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.), incumplimiento que implica la inadmisibilidad del recurso.

Sin perjuicio de lo señalado, tomando en cuenta que la recurrente aduce violación de derechos constitucionales (incongruencia en el auto de vista, elemento del derecho al debido proceso), se debe realizar el análisis de admisibilidad vía flexibilización; a este efecto y analizando los argumentos del recursos vemos que, identifica o precisa los derechos vulnerados (debido proceso-incongruencia), establece los antecedentes que generaron el recurso; es decir, la declaratoria de improcedencia del recurso de apelación restringida y paralelamente la modificación de la calificación jurídica del coimputado, de cómplice a encubridor; además detalla en qué consiste la restricción de su derecho fundamental, además explica que el auto de vista, vulneró su derecho a una resolución congruente que al constituir un defecto absoluto no es susceptible de convalidación; correspondiendo en consecuencia, declarar la admisibilidad del cuarto motivo de casación.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por María Elena Choque Ríos (fs. 184 a 193) y Vanesa Huarachi Salinas (fs. 277 a 283), solo en su primer, tercer y cuarto motivo. Asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el auto de vista impugnado y el presente auto supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**687**

**Ministerio Público y Otro c/ Abigail Limachi Mamani y Otros  
Falsedad Material y Otros  
Distrito: Chuquisaca**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 12 octubre de 2020, y el 26 de octubre de 2020, Nelly Tumiri Condori, representado al Director interino de la Dirección del Notariado Plurinacional, y, José Mario Caillante Quenta, respectivamente interpuieron recurso de casación contra el Auto de Vista N° 268/2020 de 30 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Abigail Limachi Mamani, José Mario Caillante Quenta, María del Rosario Sardón Barrón y Omar Ramiro Monasterios Alarcón por los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica, Uso de Instrumento Falsificado, Ejercicio Indebido de la Profesión e Incumplimiento de Deberes, previstos y sancionados en los arts. 198, 199, 203, 164 y 154 de Código Penal (Cód. Pen.) respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 36/2019 de 25 de junio, el Tribunal de Sentencia Segundo de Sucre del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró

Abigail Limachi Mamani, absuelta de culpa y pena en la comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica, Uso de Instrumento Falsificado y Ejercicio Indebido de la Profesión.

José Mario Caillante Quenta, autor de la comisión del delito de Incumplimiento de Deberes, previsto en el art. 154 primer periodo del Código Penal, conforme las modificaciones estatuidas por la Ley N° 004, imponiéndole la pena de dos años de reclusión a cumplirse en el penal de 'San Roque' de la ciudad de Sucre. A continuación, el Tribunal concedió al imputado el beneficio de perdón judicial, considerando que las exigencias legales estaban cumplidas.

María del Rosario Sardón Barrón, absuelta de culpa y pena por el delito de Incumplimiento de Deberes.

Omar Ramiro Monasterios Alarcón, absuelto de culpa y pena por la comisión del delito de Incumplimiento de Deberes

Contra el mencionado Fallo, Ivis Chumacero Revollo, a nombre de la Dirección del Notariado Plurinacional, al que el Ministerio Público presentó adhesión; y, José Mario Caillante Quenta, promovieron recurso de apelación restringida, siendo resueltos por A.V. N° 268/2020 de 30 de septiembre dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Chuquisaca, que declaró inadmisibles los recursos y la adhesión, "por no haber superado el juicio de admisibilidad" (sic), a cuya consecuencia la Sentencia apelada fue mantenida incólume.

Más adelante, José Mario Caillante Quenta, solicitó explicación, complementación y enmienda, motivando la emisión del Auto 284/2020 de 7 de octubre, que declaró sin lugar la petición.

**II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN****II.1 Recurso de Casación de la Dirección del Notariado Plurinacional**

II.1.1. Con el epígrafe de "violación del principio de legalidad por excesivo rigorismo por haber exigido requisitos que no están previstos en la Ley, violando los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen." (sic), la entidad recurrente arguye que a criterio del A.V. N° 268/2020, el recurso de apelación restringida cumplía "a cabalidad con la técnica procesal recursiva exigida en el art. 408 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y si bien asumen la decisión de rechazarla por inadmisibles solamente lo hacen por no haberse presentado el memorial de subsanación" (sic), aspectos que equivaldrían a un entendimiento rigorista de la norma procesal vulnerando el derecho al recurso judicial efectivo. Agrega que, de la revisión del memorial de apelación restringida, se desprende que éste "otorgaba argumentos suficientes y amplios para que el tribunal de alzada pueda comprender y a la vez dilucidar el fondo del recurso" (sic).

Considera que aquello vulneró el debido proceso en su elemento 'legalidad procesal', por cuanto los requisitos de admisibilidad para el recurso de apelación restringida contenidos en los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., fueron cumplidos y no cabía posibilidad para que el tribunal de alzada no abra su competencia. Invoca como precedentes contradictorios el A.S. N° 307/2015-

RRC de 20 de mayo, explicando que su doctrina legal exige que el proceso se tramite conforme a Ley, y en el caso de autos el Tribunal de Alzada hubiera optado abrir un cauce contrario exigiendo un requisito adicional no contenido en norma positiva, como lo fuera la no presentación del memorial de subsanación.

II.1.2 Bajo el rótulo de: “defecto absoluto, por violación del principio de tutela judicial efectiva, garantía del debido proceso, precautelados por los arts. 115 II y 117 II de la Constitución Política del Estado por falta de resolución y pronunciamiento debido y motivado” (sic), los recurrentes exponen que “Si bien el Tribunal de Alzada puede perfectamente inadmitir el Recurso de Apelación Restringida, cuando los defectos u omisiones de forma sean evidentes, ciertas y patentes; pero dicha determinación debe estar fundamentada en la aplicación e interpretación de la norma en el ámbito del acceso al recurso, la tutela judicial efectiva y el principio pro actione, sin embargo, contrariando ese precedente, al dictar el A.V. N° 268/2020 el tribunal de apelación declaró inadmisibles el Recurso de Apelación Restringida en sus tres motivos, sin que los defectos u omisiones de forma existan o sea evidentes y ciertos, lo que es peor, sin fundamentar esa determinación en la aplicación e interpretación de la norma en el ámbito del acceso al recurso, tutela judicial efectiva y el principio pro actione, evidenciándose que ese Tribunal de Apelación interpreta y aplica de forma excesivamente rigurosa y formalista los criterios de admisibilidad, vulnerando el derecho a la tutela judicial efectiva y el debido proceso, que buscan efectivizar la posibilidad de que todos puedan utilizar los recursos procesales previstos por ley, sin obstáculos innecesarios, desproporcionados o carente de justificación, ya que al momento de la valoración del cumplimiento de los requisitos de admisibilidad, las autoridades jurisdiccionales deben aplicar los principios de interpretación más favorable y de proporcionalidad, pero en forma contradictoria el tribunal de apelación pese al haberse cumplido con los requisitos exigidos por el art. 408 del Cód. Pdto. Pen. que posibilitan perfectamente el pronunciamiento en el fondo, declaran inadmisibles el recurso de apelación restringida” (sic).

Manifiestan que dentro del primer motivo de apelación formularon como norma vulnerada el art. 365 del Cód. Pdto. Pen., explicando que la aplicación pretendida recaía en la dictación de una eventual sentencia condenatoria, toda vez que los hechos ilícitos fueron comprobados probatoriamente. Sobre el segundo motivo de apelación, señalaron que, a pesar argumentar ampliamente que la Sentencia se basaba en defectuosa valoración de la prueba, por cuanto “no efectuó...valoración...correctamente habiendo dejado de lado toda la prueba testifical, la documental presentada en la sustentación del proceso...que hace referencia de la existencia de documental que debería estar en despachos notariales, las cuales se encontraban en despachos de abogados particulares, documental que fue encontrada en blanco la firma, rúbrica y sellos notariales que son de uso y utilización exclusiva del Notario de Fe Pública” (sic) el Tribunal de apelación no brindó pronunciamiento alguno. Finalmente, sobre el tercer motivo de apelación señalaron que se argumentó defecto de sentencia visto en el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., denunciando la vulneración de los arts. 124 y 342 de la misma Ley adjetiva con relación a los arts. 115 y 180 de la C.P.E., señalando también que la aplicación pretendida consistió en la emisión de una sentencia debidamente fundamentada, por cuanto aquella hubiera sido fue suplida por la sola transcripción de antecedentes.

Todo ello, en perspectiva de la entidad recurrente, supone la violación del derecho a la defensa, explicando que “precisamente en ejercicio de ese derecho se ha interpuesto el recurso, pero, como no resuelven los aspectos reclamados...colocan en un estado de indefensión absoluto” (sic). Añadiendo que su derecho a recurrir a la par fue vulnerado. Invocó como precedente contradictorio el A.S. N° 098/2013 de 15 de abril, explicando que la contradicción yace en el hecho que el A.V. N° 268/2020, no cumplió con su labor de valoración del cumplimiento de los requisitos de admisibilidad aplicando los principios ordenados por el precedente.

## II.2 Recurso de casación de José Mario Caillante Quenta

II.2.1. El señor Caillante Quenta, “acusa vulneración del derecho efectivo de impugnación de resoluciones o doble instancia, por aplicación de excesivo rigorismo” (sic), donde previa relación de antecedentes -entre los que destaca la emisión de la providencia de 22 de noviembre de 2019, presentación de escrito de subsanación, emisión de auto de vista y solicitud de complementación y enmienda- alega que, la postura del Tribunal de Alzada en declarar inadmisibles su recurso recae en rigorismo excesivo, por cuanto no se tomó en cuenta la voluntad de impugnar vista tanto en la interposición de los recursos de apelación restringida e incidental, presentados dentro de plazo; añade que, si bien el memorial de subsanación fue puesto en conocimiento de la autoridad judicial un día después del plazo otorgado, debe tenerse presente que “si se advierte del comprobante de buzón judicial son escasos minutos del último día para subsanar es decir el 13 de enero del 2020, esto por motivos de mala conexión de internet y fallas en la plataforma de buzón judicial” (sic).

Manifiesta que, en el tratamiento procesal dado a su recurso de apelación restringida no se tomó en cuenta el principio de interpretación más favorable a la admisión, vulnerándose su derecho a la impugnación de las resoluciones judiciales visto en el art. 180 parág. II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y el art. 8 num. 2) inc. h) del ‘Pacto San José de Costa Rica’; denunciando también lesión al debido proceso en cuanto al derecho de obtener una resolución debidamente fundamentada. Invocó como precedentes contradictorios los AA.SS Nos. 789/2016-RRC de 14 de octubre, 158/2016-RRC de 7 de marzo, 726 de 26 de noviembre de 2004, 27/2010 de 3 de febrero, 189/2016-RRC de 14 de octubre y 098/2013 de 15 de abril, transcribiendo pasajes del primero señala que la contradicción yace en el hecho que por una parte la Sala Penal Segunda de Chuquisaca, admitió implícitamente el recurso de apelación restringida opuesto al precisar que condiciones de tiempo y forma fueron cumplidas,

obligándose a ingresar al fondo del recurso en el sentido explicado en el A.S. N° 189/2016-RRC de 14 de octubre.

II.2.2 Denuncia que el actuar omisivo del Tribunal de apelación generó defecto absoluto y consecuente violación al debido proceso y el derecho a la impugnación de las resoluciones judiciales, emergentes de la inexistencia de una respuesta fundamentada a los recursos de apelación incidental promovidos contra los Autos Interlocutorios Nos. 345/2018 de 25 de octubre y 36/2019 de 5 de febrero

Aclara que, en “el A.V. N° 268/2020 y el Auto Complementario N° 284/2020, se tiene que el Tribunal de Alzada, [incurrió] en... defecto absoluto...por violación a los derechos de acceso a la justicia, impugnación, tutela judicial efectiva y debido proceso, toda vez que la determinación que resuelva la excepción de extinción por prescripción, puede ser apelada por cualquiera de las partes debiendo remitirse en consecuencia todos los actuados al Tribunal de grado, en este caso la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Chuquisaca, cuyos vocales deben pronunciarse primero respecto de las apelaciones incidentales y después con ese resultado, ingresarán a resolver la apelación restringida” (sic). Considera que la naturaleza de la apelación incidental posee características de previo y especial pronunciamiento, como lo señalase el A.S. N° 165 de 8 de junio de 2006, y su homólogo 220/12 de 15 de agosto, por ello, el Tribunal de alzada estaba obligado a resolver antes de ingresar al fondo de la impugnación resolver ese tipo de reclamos cuando fueron propuestos.

### III. REQUISITOS HABILITANTES AL RECURSO

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Este Tribunal de manera uniforme y reiterada, ha establecido que un supuesto de flexibilización de los requisitos del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente su competencia, es aquel en el que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se

justifica teniendo presente: 1) Que el fin último del derecho es la justicia; 2) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo de Justicia referida precedentemente; 3) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, 4) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

También precisó que este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y d) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

#### IV. JUICIO DE ADMISIBILIDAD

##### IV.1 Recurso de casación de la Dirección del Notariado Plurinacional

En cuanto al plazo, la entidad recurrente fue notificada con el auto de vista impugnado el 5 de octubre de 2020, como informa diligencia de fs. 988, presentando su recurso el día 12 de igual mes y año, como es visto en timbre electrónico adherido a fs. 1011, cumpliendo la previsión de tiempo contenida en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

Sobre el primer motivo de casación, donde la Dirección del Notariado Plurinacional, denuncia la violación de los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., bajo el argumento de que a pesar de haber cumplido con los requisitos dispuestos por esas normas, el Auto de Vista impugnado adoptó la decisión de declarar la inadmisibilidad del recurso “solamente lo hacen por no haberse presentado el memorial de subsanación” (sic), aspectos que equivaldrían a un entendimiento rigorista de la norma procesal vulnerando el derecho al recurso judicial efectivo y en contradicción a la doctrina legal aplicable del A.S. N°307/2015-RRC de 20 de mayo, cumpliendo de tal cuenta el señalamiento de la contradicción pretendida en términos precisos, a resultando la admisibilidad de este motivo.

En el segundo planteamiento, la entidad recurrente manifiesta que el A.V. N° 268/2020, contradujo la doctrina legal del A.S. N° 098/2013 de 15 de abril, explicando que el Tribunal de apelación no cumplió con su labor de valoración del cumplimiento de los requisitos de admisibilidad aplicando los principios ordenados por el precedente, acción que de manera coetánea habría violado el derecho a la tutela judicial efectiva, el debido proceso. Lo expresado a criterio de la Sala absuelve con suficiencia las exigencias dispuestas por los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., al haberse indicado en términos precisos la situación de hecho similar que se repute contradictoria, con lo cual este motivo deviene en admisible.

##### IV.2 Recurso de casación de José Mario Caillante Quenta

Teniendo que el recurrente en fase de apelación restringida solicitó ante la Sala Penal Segunda explicación complementación y enmienda en torno al contenido del A.V. N° 268/2020, propiciando la emisión del Auto 284/2020 de 7 de octubre, el plazo a efectos del recurso de casación debe computarse a partir de la notificación del segundo, esto es, el 19 de octubre de 2020, como destaca diligencia sentada a fs. 1041 vta., a lo cual habiéndose presentado memorial de recurso de casación el día 26 de igual mes y año, el tiempo regulado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., ha sido cumplido.

En el primer motivo de su recurso, el señor Caillante Quenta, “acusa vulneración del derecho efectivo de impugnación de resoluciones o doble instancia, por aplicación de excesivo rigorismo” (sic), explicando que en el tratamiento procesal dado a su recurso de apelación restringida no se tomó en cuenta el principio de interpretación más favorable a la admisión, vulnerándose su derecho a la impugnación de las resoluciones judiciales y conculcándose el debido proceso en cuanto al derecho de obtener una resolución debidamente fundamentada, con lo cual el A.V. N° 268/2020, contradujo la doctrina legal de los AA.SS Nos. 789/2016-RRC de 14 de octubre, 158/2016-RRC de 7 de marzo, 726 de 26 de noviembre de 2004, 27/2010 de 3 de febrero, 189/2016-RRC de 14 de octubre y 098/2013 de 15 de abril, pues si la Sala Penal Segunda de Chuquisaca, admitió implícitamente el recurso de apelación restringida al precisar que condiciones de tiempo y forma habían sido cumplidas, se obligaba al fondo del recurso en el sentido explicado por los precedentes invocados. Lo expuesto en este párrafo y lo desarrollado en el apartado II.2 de este Fallo, dan cuenta que los requisitos de admisibilidad requeridos por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., han sido absueltos de manera suficiente, restando entonces el análisis de fondo del presente motivo.

En lo que toca al segundo motivo de casación, en el cual el recurrente denuncia omisión de parte del Tribunal de apelación sobre los recursos de apelación incidental promovidos contra los Autos Interlocutorios Nos 345/2018 de 25 de octubre y 36/2019 de 5 de febrero, se propuso un eventual estado de contradicción a la doctrina legal de los AA.SS. Nos 165 de 8 de junio de 2006, y 220/12 de 15 de agosto, explicando que ante situaciones de hecho similares tal doctrina orienta a los Tribunales de alzada resolver antes de ingresar al fondo de la impugnación las cuestiones de tipo incidental; aspectos que a fines de admisibilidad hacen que esta Sala abra su competencia para la verificación de la denuncia formulada.

Por lo expresado, habiéndose cumplido las exigencias procesales contenidas en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., restará

declarar la admisibilidad de ambos recursos.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por Nelly Tumiri Condori, representando al Director interino de la Dirección del Notariado Plurinacional; y, José Mario Caillante Quenta. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el auto de vista impugnado y el presente auto supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**688****Ministerio Público y Otro c/ Celestino Gallo****Abuso Sexual Agravado****Distrito: Tarija****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO. Por memorial presentado el 14 de octubre de 2020, cursante de fs. 687 a 690, Celestino Gallo, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 7/2020 de 2 de septiembre, de fs. 653 a 660, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de Vicente Gutiérrez Quispe contra Celestino Gallo, por la presunta comisión del delito de Abuso Sexual Agravado, previsto y sancionado por los arts. 312 y 310 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO.**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 19/2018 de 15 de noviembre (fs. 581 a 595), el Tribunal de Sentencia de Entre Ríos, del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Celestino Gallo, autor de la comisión del delito de Abuso Sexual Agravado, previsto y sancionado por los arts. 312 y 310 del Cód. Pen., imponiéndole la pena de 12 años de presidio.

b) Contra la mencionada Sentencia, Celestino Gallo (fs. 622 a 634), formula recurso de apelación restringida, resuelto por A.V. N° 7/2020 de 2 de septiembre, (fs. 653 a 660) dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar la apelación restringida y confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 6 de octubre de 2020 (fs. 701), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 14 de octubre de 2020, (fs. 687 a 690) interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN.**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS. CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con los requisitos de admisión previstos por los arts. 416 y 417 de la citada norma procesal, para con su resultado, declarar admisible o inadmisibile el recurso, esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal, abriendo su competencia pueda confrontar, sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Conforme se precisó en el Parágrafo II.i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco días, plazo que conforme dispone el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; adicionalmente, el DS 21060 de 29 de agosto de 1985, en su art. 67 señala: "Los días feriados con suspensión de actividades públicas y privadas son los días domingos; 1 de Enero; Lunes y martes de carnaval; viernes Santo; 1º de Mayo; Corpus Cristi; 6 de Agosto; 1º de noviembre; 25 de diciembre y en cada Departamento, la fecha de su efemérides."

Por diligencia de fs. 701, Celestino Gallo -ahora recurrente- fue notificado con el Auto de Vista recurrido, el martes 6 de octubre de 2020; ahora, efectuando el cómputo del plazo exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., se establece que el recurso de casación fue presentado el miércoles 14 de octubre de 2020, según consta del cargo de recepción (timbre electrónico) de fs. 687; es decir, al sexto día hábil de su notificación; aspecto que evidencia que el recurso está fuera de los cinco días de plazo establecidos por Ley. Se deja constancia que, el día martes 13 de octubre de 2020 fenecía el tiempo previsto en la referida norma, para que el recurrente pueda presentar su recurso de casación.

Por los antecedentes detallados anteriormente, no corresponde a este Tribunal abrir su competencia para conocer el fondo del recurso de casación, por incumplimiento del plazo de presentación, correspondiendo declarar su inadmisibilidad en estricta aplicación del último párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Celestino Gallo, de fs. 687 a 690.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**689****Claudia Mónica Valdez Saire c/ Carina Gladis Tarqui Adrián****Difamación y Otro****Distrito: Oruro****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 6 de octubre de 2020, Carina Gladis Tarqui Adrián, de fs. 56 a 62 vta., interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 32/2020 de 17 de septiembre, de fs. 50 a 53, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por Claudia Mónica Valdez Saire contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Difamación e Injuria, previstos y sancionados por los arts. 282 y 287 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

#### I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

a) Por Sentencia N° 19/2019 de 24 de abril (fs. 19 a 24 vta.), el Juez de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Carina Gladis Tarqui Adrián, autora y culpable de la comisión de los delitos de Difamación e Injuria, previstos y sancionados por los arts. 282 y 287 del Cód. Pen., sancionándole a tres meses de prestación de trabajo y multa de quinientos días a razón de tres bolivianos por día.

b) Contra la mencionada Sentencia, la acusada (fs. 28 a 31 y 44), formuló recurso de apelación restringida y subsanación, que fueron resueltos por A.V. N° 32/2020 de 17 de septiembre, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el recurso planteado, quedando como consecuencia confirmada la sentencia.

c) Por diligencia de 29 de septiembre de 2020 (fs. 55), el recurrente fue notificado con el auto de vista; y, el 6 de octubre del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

#### II. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

El Auto de Vista no cuenta con la debida fundamentación, lo cual genera la infracción del art. 124 del Cód. Pen., aspecto que se constituiría en defecto absoluto previsto en el art. 169 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.); además de ello, señala que dicha resolución tiene una redacción confusa; por otro lado, haciendo referencia a la Sentencia y su considerando IV que argumentaría la responsabilidad penal sobre los delitos de Difamación e Injuria; sin embargo, el Tribunal de alzada no consideraría que lo que tenía que hacer respecto de la Sentencia era observar que la acusación en referencia a la relación circunstanciada de los hechos contiene todo lo que no se probó en el juicio oral, al respecto invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 401 de 18 de agosto de 2003, 221 de 7 de junio, 724 de 26 de noviembre de 2004, 314 de 25 de agosto de 2006, 14 de 26 de enero de 2006, 82 de 30 de enero de 2006, 256 de 26 de julio de 2006, de los cuales rescata que la Sentencia debe contener una fundamentación coherente en función al hecho acusado donde se desglose detalladamente las circunstancias que hayan sido objeto del juicio y una explicación precisa de las razones que llevaron al juzgador de que la prueba aportada durante el juicio sea suficiente para generar la convicción sobre la responsabilidad penal del imputado tal como lo establecería el art. 365 del Cód. Pdto. Pen., lo cual en la Sentencia no se encontraría, por lo que vulneraría su derecho al debido proceso. Con relación a lo señalado invoca las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1075/2003-R de 24 de julio y 1146/2003-R.

También hace referencia que la Sentencia no contendría la debida fundamentación por lo que hubiera incurrido en el defecto previsto en el art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen. y al respecto el auto de vista no hubiera considerado que la Sentencia no contenía la debida fundamentación respecto de la valoración probatoria intelectual de cada uno de los medios de prueba de cargo y ese motivo habría ver que el Tribunal de alzada no cumplió con su deber de fundamentar debidamente respecto de ese defecto de la Sentencia desarrollado en el recurso de apelación restringida, invocando para tal efecto el A.S. N° 724 de 26 de noviembre de 2004, del cual señala que al momento de interponer su recurso de apelación restringida estableció la contradicción del mismo con relación a la Sentencia; así también, refiere que la doctrina señalada es acorde a las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1369/2001-R, 934/2003-R, 757/2003, 0582/2995-R y 577/2004 de 15 de abril. Posteriormente amparado en dicha jurisprudencia señala que ni el Tribunal de Sentencia ni el Tribunal de alzada realizaron una fundamentación vinculada a los medios de prueba que demostrase la valoración individualizada de la prueba inobservando la doctrina legal observada.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el auto de vista impugnado o en su caso con el auto de complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos

fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 29 de septiembre de 2020 la recurrente fue notificada con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 6 de octubre del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto del único motivo, referido a que el auto de vista no cuenta con la debida fundamentación, lo cual genera la infracción del art. 124 del Cód. Pen., aspecto que se constituiría también en un defecto absoluto previsto en el art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen., al no resolver de manera fundada sobre la denuncia de los defectos de la Sentencia respecto de la comisión de los delitos de Difamación e Injuria y la valoración de la prueba; sentencia que hubiera sido dictada en vulneración a su derecho al debido proceso.

Con relación a lo señalado invoca las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1075/2003-R de 24 de julio, 1146/2003-R, 1369/2001-R, 934/2003-R, 757/2003, 0582/2995-R y 577/2004 de 15 de abril, las cuales no pueden ser consideradas como precedentes contradictorios debido a que no se encuentran bajo los alcances del art. 416 del Cód. Pdto. Pen.

Con relación A.S. N° 401 de 18 de agosto de 2003, 221 de 7 de junio, 724 de 26 de noviembre de 2004, 314 de 25 de agosto de 2006, 14 de 26 de enero de 2006, 82 de 30 de enero de 2006, 256 de 26 de julio de 2006 y 724 de 26 de noviembre de 2004, respecto de los cuales, si bien transcribe la parte que creyó pertinente sin embargo no precisa cual el argumento contradictorio de la doctrina de los mismos con relación al fundamento del auto de vista; más al contrario, realiza una argumentación de los defectos de la Sentencia y que la misma resulta contraria a los precedentes, más no así precisiones respecto del argumento del Auto de Vista que fuera contrario a los precedentes invocados; lo que sin duda hace ver que no cumplió con las previsiones establecidas en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., debido a que no precisó la contradicción entre el auto de vista y los precedentes invocados; resultando en consecuencia inadmisibile el recurso planteado.

Por otro lado, si bien la recurrente hace mención a la vulneración a su derecho al debido proceso; empero, lo hace con relación a la Sentencia y no así con relación al auto de vista que es lo que corresponde en esta instancia; asimismo, si bien hace alusión a que el Auto de Vista no cuenta con la debida fundamentación; sin embargo, al momento de sustentar dicho defecto solo hace alusión a los defectos de la Sentencia, por lo que no se puede advertir la precisión en el hecho generador del defecto y de la misma manera no realiza una precisión en qué consistió las omisiones y deficiencias en que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente del defecto; por lo que, se observa que la recurrente no cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo inviable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Carina Gladis Tarqui Adrián, de fs. 56 a 62 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**690****Ministerio Público y Otro c/ Concepción Fernández Fernández****Hurto****Distrito: Oruro****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 19 de octubre del año en curso, cursante de fs. 190 a 196 vta., Margarita Casilla Vásquez interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 23/2020 de 5 de agosto del presente año, de fs. 170 a 174 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la recurrente contra Concepción Fernández Fernández, por la presunta comisión del delito de Hurto, previsto y sancionado por el art. 326 del Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 34/2017 de 26 de octubre (fs. 41 a 46), el Juzgado Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Concepción Fernández Fernández, absuelta de pena y culpa de la comisión del delito de Hurto, previsto y sancionado por el art. 326 del Cód. Pen., debido a que las pruebas aportadas no fueron suficientes para demostrar su responsabilidad penal.

b) Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público (fs. 51 a 53) y Margarita Casilla Vásquez en su calidad de denunciante (fs. 55 a 64 vta.), interpusieron recursos de apelación restringida, siendo el primero rechazado in limine mediante Auto de 19 de febrero de 2018 (fs. 96), y el segundo, resuelto por A.V. N° 56/2018 de 28 de septiembre (fs. 104 a 112 vta.), que fue dejada sin efecto por A.S. N° 706/2019-RRC de 27 de agosto (fs. 156 a 161); por lo que, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el A.V. N° 23/2020 de 5 de agosto (fs. 170 a 174 vta.), declarando improcedente el recurso de apelación restringida y confirmando la Sentencia N° 34/2017 de 26 de octubre, con costas para la parte apelante.

c) Por diligencia de 24 de septiembre del presente año en curso (fs. 176), fue notificado la recurrente con el referido auto de vista; y el 30 de septiembre del presente año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

#### II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

En el caso de autos, se advierte que el recurrente fue notificado el 24 de septiembre del presente año, con el auto de vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 30 de septiembre del año en curso; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al primer y segundo motivo casacional, la recurrente acusa que el auto de vista se habría pronunciado de forma extra petita por el Tribunal de alzada, lo que se constituiría en defecto absoluto no convalidable, conforme al art. 169.3 del Cód. Pdto. Pen., porque dicho fallo es contradictorio, al señalar que el hecho ocurrió y que el delito se produjo, pero la cuestionante es el motivo de la inclinación a la absolución, porque no se habría demostrado la autoría del hecho y que no recaería en la imputada; asimismo señala que la Sentencia habría cuestionado que el hecho no fue adecuadamente planteado y en consecuencia la prueba producida es impertinente; asimismo señala que el Auto de Vista impugnado es *citra petita*, ya que el fallo contempla hechos totalmente ajenos; invocando como precedentes contradictorios el A.S. N° 267/2013-RRC, que establece los elementos característicos del tipo y que el auto de vista impugnado vulneraría el debido proceso en su componente adecuada fundamentación conforme al art. 124 del Cód. Pdto. Pen. y A.S. N° 45/2012 de 14 de marzo que se refiere a la fundamentación y motivación de los autos de vista y A.S. N° 129/2016-RRC de 17 de febrero que fue invocado en la apelación restringida y que se refiere al deber de fundamentación con sujeción a los parámetros de especificidad, calidad, completitud, legitimidad y logicidad; asimismo señala que el Auto de Vista impugnado es de naturaleza incongruente omisiva (*citra petita ex silentio*), y que vulnera el derecho a recurrir, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva; advirtiéndose sin embargo que la recurrente simplemente efectúa una referencia enunciativa del citado fallo, omitiendo la explicación de contradicción que impone la Ley; al respecto, conviene aclarar que, para el efectivo cumplimiento de la carga procesal

impuesta la recurrente, no basta con citar y transcribir parte de los autos supremos; sino, corresponde explicar por qué considera que el auto de vista recurrido contradijo los entendimientos de los precedentes invocados, aspecto que no ocurrió en el motivo en análisis, significando la inobservancia de los requisitos previstos en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

No obstante, conforme se dejó constancia en el acápite anterior de la presente Resolución, el Tribunal Supremo de Justicia ha establecido los parámetros requeridos para que cuando concurren fundamentos que tengan relación con la vulneración de derechos y garantías fundamentales, que estén vinculados a defectos absolutos y resulte posible aperturar la competencia del máximo Tribunal de Justicia para considerar la existencia o no de las vulneraciones que se reclaman como agravios sufridos por las partes en los tribunales de instancia; a cuyo mérito, dentro del presente caso de autos, el recurrente alega la vulneración el derecho a recurrir, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, pero no expresa ni detalla con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho y menos explica el resultado dañoso emergente del defecto, al no haberse dado cumplimiento a los requisitos establecidos en el acápite II párrafo quinto de la presente resolución, por lo que deviene en inadmisibile.

Del tercer motivo casacional, la recurrente denuncia defectuosa valoración de la prueba en la Sentencia en relación a las pruebas documentales MP 2,4,5 MPD 3, MPD 7, MPD 8; asimismo en apelación restringida se detalló estos aspectos porque la sentencia se habría limitado a una valoración descriptiva y no intelectual, por lo que el auto de Vista impugnado repite esos elementos, afirmando que no se habría producido como prueba para controlar la defectuosa valoración y que estos elementos no acreditan la participación de la imputada en el hecho, por lo que resultaría extra petita el pronunciamiento, éstos aspectos constituyen otro motivo de defecto absoluto en relación a los autos supremos invocados y el A.S. N° 161/2012 RRC de 17 de julio; pero no se observa la labor de contraste, es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., cuando la carga procesal impuesta al recurrente, no basta con citar y señalar a qué se referirían los autos supremos invocados; sino, corresponde establecer y explicar, por qué considera que el auto de vista contradijo los entendimientos de los precedentes invocados, para que este Tribunal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió en el caso particular; de lo anterior se establece, que de los puntos sujetos a examen y contenidos en el presente motivo, no se cumplió con los requisitos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., asimismo, con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, el recurrente se limitó a denunciar la existencia de defectos absolutos citando la vulneración del art. 370.5 del Cód. Pdto. Pen., sin la debida fundamentación y sin describir en qué consistió la restricción o disminución de sus derechos, tampoco explico el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan aperturar la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo del presente motivo; resultando en consecuencia inadmisibile.

En relación al cuarto motivo casacional, la recurrente denuncia la ilegal imposición de costas, sin embargo, señala que el Tribunal Ad quem habría incorporado un elemento que no corresponde, porque el art. 269 del Cód. Pdto. Pen., fue declarado inconstitucional por la S.C. N° 038/2000; asimismo señala que no existe la más mínima explicación del porque debe ser condenada en costas, por lo que la Sala no habría analizado correctamente este artículo ni estableció porque no se encontraría vigente; además señala que este defecto absoluto no convalidable emerge del Auto de Vista impugnado por lo que no requeriría invocación de algún precedente contradictorio; por lo que se advierte el incumplimiento del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., porque no se observa la precisión respecto del porque el auto de vista es contradictorio, tal como se pudo advertir del análisis anterior; siendo que la supuesta contradicción en criterio de la recurrente versa sobre elementos accesorios del Auto de Vista, que no son considerados defectos absolutos, situación como se dijo es contraria a los dispuesto por el art. 416 del Cód. Pdto. Pen.; motivos por los cuales se verifica el incumplimiento de los requisitos de admisibilidad, además no describe en qué consistió la restricción o disminución de sus derechos, tampoco explico el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan aperturar la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo del presente motivo vía flexibilización; resultando en consecuencia inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Margarita Casilla Vásquez, de fs. 190 a 196 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 691

**Ministerio Público y Otras c/ Juan Gabriel Callao Chinchilla y Otros**

**Feminicidio**

**Distrito: Cochabamba**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 23 y 30 de septiembre, 1° y 6 de octubre, todos de 2020, cursantes de fs. 467 a 471, 489 a 492, 499 a 504 vta. y 515 a 521 vta., los acusados José Luis Ticona Baltazar, Jorge Luis Carrasco Figueroa, Wilson García y Juan Gabriel Callao Chinchilla, interponen recursos de casación impugnando el Auto de Vista de 10 de febrero de 2020 de fs. 437 a 450, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Pamela y Marizol Camacho Catorceno en calidad de acusadoras particulares, contra los recurrentes por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis. del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

### I.1. Antecedentes.

a) Por Sentencia N° 85/2017 de 30 de mayo (fs. 296 a 315), el Tribunal de Sentencia Penal N° 1 de la ciudad de Quillacollo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, falló declarando sentencia condenatoria en contra de los imputados Juan Gabriel Callao Chinchilla, José Luis Ticona Baltazar, Wilson García y Jorge Carrasco, declarándolos autores y culpables del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis del Cód. Pen., imponiéndoles la pena de treinta (30) años de presidio sin derecho a indulto; con costas y responsabilidad civil averiguable en ejecución de sentencia.

b) Contra la mencionada Sentencia, los acusados Juan Gabriel Callao Chinchilla, José Luis Ticona Baltazar, Jorge Carrasco y Wilson García (fs. 317 a 322, 384 a 328 vta., 330 a 351 vta. y 353 a 361), respectivamente, formularon recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por Auto de Vista de 10 de febrero de 2020, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente las apelaciones restringidas interpuestas por los acusados y en su mérito confirmó la Sentencia condenatoria.

c) Por diligencias de 18 y 23 de septiembre de 2020 (fs. 451 y vta.), los recurrentes fueron notificados con el referido auto de vista; y, el 23, 30 de septiembre, 1° y 6 de octubre del mismo año interpusieron los recursos de casación que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

De la revisión del recurso de casación, se extraen los siguientes motivos:

### II.1. Recurso de casación del acusado José Luis Ticona Baltazar.

Refiriéndose a la prueba MP-10 (Informe Pericial Psicológico), acusa que dicha prueba habría sido introducida a juicio oral sin haber sido ofrecido en la acusación formal ni particular, situación observada a través de la exclusión probatoria y que fue rechazada, violando el derecho a la defensa.

Manifiesta que debió aplicarse el principio in dubio pro reo, debido a que, en su criterio no podría fundamentarse una Sentencia en un simple indicio y siendo evidente la insuficiencia de la prueba, derivaría en la aplicación de la duda razonable; con esa base, acusa que las declaraciones de los testigos de cargo en sus partes más importantes no habrían individualizado a su persona como autor del hecho, que ninguno de los testigos le habría sindicado o visto en la comisión del hecho, afirmando no haber conocido a la víctima ni el lugar donde vivía, que solo habría sido vinculado en el hecho por haber compartiendo bebidas alcohólicas con los demás acusados el día que sucedió los hechos. Asimismo, refiriéndose a las pruebas documentales N° 6, M-11, M-12, M-10-A, MP-7 N° 9, reitera que las pruebas citadas no refieren nada de su participación debido a que nunca habría estado en el lugar de los hechos y que le estarían condenando siendo inocente, sin prueba suficiente, incurriendo en defecto absoluto conforme lo establecido en el art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., en inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva por vulneración de los arts. 1), 6), 10) y 11) del art. 370 del citado procedimiento, al haberse basado en hechos inexistentes o no acreditados y en una valoración defectuosa de la prueba.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 431 de 15 de octubre de 2005, 340 de 28 de agosto de 2006, 233 de 4 de julio de 2006, 04 de 26 de enero de 2007.

## II.2. Recurso de casación del acusado Jorge Luís Carrasco Figueroa.

El recurrente refiriendo haber denunciado en su recurso de apelación restringida que, 1. El Tribunal a quo no realizó una valoración individualizada de todos los elementos probatorios conforme lo establecido en el art. 173 del Cód. Pdto. Pen.; 2. Se quebrantó las reglas de la sana crítica al valorar los elementos probatorios codificados como MP-7, MP-6, MP-13, MP-4 y la atestación del testigo Elías Pozo; acusa que, ninguna de estas cuestiones habrían merecido respuestas cabal, específica, expresa y oportuna por parte del Tribunal ad quem, careciendo el auto de vista impugnado de una debida motivación y fundamentación, respecto a la denuncia de defectuosa valoración de la prueba, incurriendo de esa forma en un defecto absoluto.

Con relación a la temática planteada invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 255 de 23 de abril de 2009.

Manifestando haber denunciado el quebrantamiento de los principios de la lógica y la regla de coherencia; que la Sentencia se encenraría fundada en hechos no ciertos, invocando afirmaciones contrarias a la lógica y analizar arbitrariamente los elementos probatorios; en el caso concreto, dice haber ocurrido que el Tribunal de alzada no realizó el análisis necesario sobre lo denunciado y no habría respondido expresamente a los motivos de apelación, limitándose a señalar que, "...no se habría expresado correctamente los motivos y que no se indicó el derecho o garantía conculcado", de ser evidente la observación, en su criterio y en resguardo del derecho a recurrir, acusa que el Tribunal de alzada debió hacer conocer tal circunstancia a efectos de su corrección, violando de esta forma el derecho a recurrir que habría impedido la revisión de cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas que podrían haber derivado en error de la Sentencia.

## II.3. Recurso de casación del acusado Wilson García.

El recurrente observando lo determinado en el inc. c) del auto de vista confutado, referido a la falta de fundamentación de la Sentencia o que ésta sea insuficiente y contradictoria, acusa que el Tribunal de alzada no habría tomado en cuenta la apelación restringida sobre la falta de fundamentación intelectual y jurídica, con relación al valor probatorio de cada elemento de prueba, denunciado como agravio en el recurso de apelación restringida, situación que dice no haber sido resuelto en el auto de vista impugnado, incumpliendo de esa forma el precedente del A.S. N° 065/2012 de 19 de abril.

Del mismo modo, refiriéndose al punto de agravio tercero de su recurso de apelación, referido al defecto previsto en el art. 370 num. 8) del Cód. Pdto. Pen., en el que dice haber establecido la existencia de contradicción entre la parte considerativa y la parte dispositiva (Considerando VI y el, por tanto) de la Sentencia, manifiesta que el Tribunal a quo habría hecho una escueta y deficiente fundamentación, atribuyendo a una persona la supuesta comisión de los delitos de Violación Agravada, Asesinato y Femicidio, siendo que este fundamento no sería congruente con la parte dispositiva en el que sólo se le habría declarado autor y culpable de la comisión del delito de Femicidio y no así de los otros delitos supuestamente fundamentados jurídicamente; sobre el punto, acusa que el Auto de Vista impugnado sin tomar en cuenta que la apelación restringida versa sobre la falta de fundamentación de la aplicación del principio "ura novit curia", en la que habría incurrido el Tribunal de Sentencia, situación que no se habría resuelto en el Auto de Vista impugnado.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 065/2012-RA de 19 de abril y 085/2013-RRC de 28 de marzo.

## II.4. Recurso de casación del acusado Juan Gabriel Callao Chinchilla.

El recurrente acusa que, el Tribunal ad quem en el auto de vista impugnado habría provocado lesión a sus derechos y garantías constitucionales, como al debido proceso (en sus vertientes falta de motivación y fundamentación, valoración objetiva de la prueba y principio de congruencia) y la seguridad jurídica, al no haber cumplido a cabalidad lo determinado en los arts. 124, 173, 167, 169 num. 3), 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., además de haber convalidado un acto sancionado con nulidad al no ser susceptible de convalidación, debido a que los argumentos utilizados adolecerían de una adecuada fundamentación conforme lo establecido en el art. 124 del citado procedimiento, cuyo incumplimiento constituiría defecto absoluto no susceptible de convalidación, en vulneración de lo establecido en los arts. 115, 117, 119, 120, 178-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y el defecto absoluto establecido en el art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. N° 085 de 18 de marzo de 2005, 562 de 1° de octubre de 2005, 111 de 31 de enero de 2007 y 214 de 28 de marzo de 2007.

Manifestando haber denunciado de manera precisa y fundamentada en su recurso de apelación el defecto de la sentencia establecido en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen. y el incumplimiento a lo determinado en el art. 398 del antes citado procedimiento, referente a la falta de individualización en la participación del hecho con referencia a su persona, así también, la falta de identificación de las muestras biológicas colectadas en las uñas de la mano derecha de la víctima, que determinarían la intervención de un individuo de sexo femenino, cuando los acusados todos son varones; considerando en el caso concreto que, hubiera sido injustamente condenado por el simple hecho de haber estado en el lugar de los hechos, sin determinarse cual su participación, aporte específico y objetivo al hecho ilícito motivo del juicio, que medio y elemento de prueba acreditaría su actuación en el hecho, cuando la Sentencia se habría basado en supuestos; en el caso, acusa que el Tribunal de alzada en el auto de vista impugnado se habría limitado a reiterar los mismos argumentos utilizados en la Sentencia, incurriendo en las mismas imprecisiones y generalidades observadas en el recurso de apelación restringida, referidas a la falta de individualización de los sujetos que participaron en el hecho.

Con relación a la temática planteada invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 436 de 20 de octubre de 2006.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al auto de vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el auto de vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia. b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente. c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa. d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo como obligación el proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso, detallar con precisión la restricción o disminución del derecho o garantía, precisando el mismo y finalmente explicar el resultado dañoso emergente del defecto, así como las consecuencias procesales cuya relevancia tenga connotaciones de orden constitucional.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

Conforme a lo normado en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., el plazo máximo para la interposición del recurso de casación es de cinco días, verificándose en el presente caso que los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista el 18 y 23 de septiembre del 2020, respectivamente (fs. 451 y vta.), planteando sus recursos de casación José Luis Ticona Baltazar el 23 del mismo mes y año, Jorge Luis Carrasco Figueroa y Wilson García 30 del mismo mes y año en curso, este último vía Buzón Judicial (fs. 496), extremos que evidencian que dichos medios de impugnación se plantearon dentro del plazo legal; por lo tanto, corresponde verificar a continuación el cumplimiento de los demás requisitos. Con relación a la interposición del recurso de casación de Juan Gabriel Callao Chinchilla, de la revisión de los antecedentes del proceso se advierte que este interpuso el recurso fuera del plazo establecido en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., situación que será fundamentada por su turno en el desarrollo del presente fallo.

##### IV.1. Recurso de casación del acusado José Luis Ticona Baltazar.

Con relación al primer motivo, el recurrente refiriéndose a la prueba MP-10 (Informe Pericial Psicológico), acusó que dicha prueba fue introducida a juicio oral sin haber sido ofrecido en la acusación formal ni particular, situación observada a través de la exclusión probatoria y que fue rechazada, violando el derecho a la defensa.

Con relación a este motivo, se debe tener presente que si bien el derecho de impugnación está reconocido constitucionalmente, no es menos cierto que está regulado por las normas de desarrollo constitucional, como la disposición contenida en el art. 394 del Cód. Pdto. Pen. que dispone: "Las resoluciones judiciales serán recurribles en los casos expresamente establecidos por este Código"; lo que implica, que en el examen de admisibilidad, debe considerarse la legitimación objetiva en el entendido de que es la norma la que limita los recursos a los establecidos en cada caso por la ley procesal penal, para los supuestos expresamente previstos.

Ahora bien, de acuerdo a la regulación normativa del recurso de casación establecido en los arts. 416 al 420 del Cód. Pdto. Pen., el A.S. N° 397 de 23 de julio de 2004, señaló que: "De conformidad con el art. 416 concordante con el art. 50 del Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación es procedente para impugnar Autos de Vista dictados por las Cortes Superiores que resuelvan las apelaciones restringidas interpuestas contra las sentencias de primera instancia", entendimiento que fue reiterado en el A.S. N° 628 de 27 de noviembre de 2007, precisando que: "...el recurso de casación únicamente procede para impugnar autos de vista dictados por las cortes superiores en ejercicio de la competencia reconocida por el art. 51 inc. 2) del Cód. Pdto. Pen., es decir, en la sustanciación y resolución del recurso de apelación restringida que procede exclusivamente respecto a Sentencias emergentes de juicios sustanciados ante el tribunal de sentencia y juez de sentencia o como consecuencia de la aplicación del procedimiento abreviado por parte del juez de instrucción".

En ese sentido, el recurso de casación no procede contra otro tipo de resolución judicial pronunciada por los Tribunales de alzada en el ámbito de su competencia y, de manera específica, respecto a aquellas que emerjan de cuestiones incidentales, de acuerdo a las previsiones del art. 403 del Cód. Pdto. Pen., sin que este criterio signifique una vulneración al derecho a recurrir; toda vez, que éste solamente puede ser ejercido en los casos que la ley ha previsto expresamente como manda el art. 394 del citado cuerpo legal, extremo ratificado por este Tribunal en el A.S. N° 078/2012-RA de 23 de abril.

En el caso presente, el contenido de la denuncia emerge de un hecho de carácter incidental al haber introducir a juicio oral la prueba MP-10, sin estar esta ofrecida en la acusación formal ni particular, situación que es únicamente recurrible bajo la apelación incidental; por lo que, considerando que contra dichas resoluciones procede únicamente la apelación incidental, no así el recurso de casación, al no tratarse de una Resolución emitida por el Tribunal de alzada en ejercicio de la competencia prevista por el art. 51 inc. 2) del Cód. Pdto. Pen., así como los requisitos para la admisión del recurso de casación desarrollados en el acápite anterior de la presente Resolución y el entendimiento asumido por el máximo Tribunal de Justicia del País, en cuanto al tipo de resoluciones judiciales recurribles a través del recurso de casación, se concluye que el presente motivo deviene en inadmisibile.

Respecto al segundo motivo, el recurrente refiriéndose a la aplicación del principio in dubio pro reo, acusó que; i) las declaraciones de los testigos de cargo no individualizaron a su persona como autor del hecho, que ninguno de los testigos le sindicó o visto en la comisión del hecho, siendo que nunca conoció a la víctima ni el lugar donde vivía, que solo fue vinculado en el hecho por haber compartiendo bebidas alcohólicas con los demás acusados el día que sucedieron los hechos; ii) las pruebas documentales N° 6, M-11, M-12, M-10-A, MP-7 N° 9, tampoco referirían nada sobre su participación, por lo que considera ser condenando siendo inocente, sin prueba suficiente, incurriendo en defecto absoluto conforme lo establecido en el art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., en inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva por vulneración de los arts. 1), 6), 10) y 11) del art. 370 del citado procedimiento, basándose en hechos inexistentes o no acreditados y en una valoración defectuosa de la prueba.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 431 de 15 de octubre de 2005, 340 de 28 de agosto de 2006, 233 de 4 de julio de 2006, 04 de 26 de enero de 2007.

Los arts. 416 y siguientes del Cód. Pdto. Pen., establecen las formas que deben observarse al momento de interponer el recurso de casación, donde no sólo deben invocarse los precedentes contradictorios, sino que deben establecerse claramente las contradicciones identificadas entre el auto de vista impugnado los precedentes invocados como contradictorios, es bajo estos argumentos que el

recurrente al momento de plantear la casación debe cumplir ésta carga procesal impuesta por el legislador para poder ejercer su derecho al recurso de manera adecuada y pertinente; en el caso, se evidencia que el recurrente solo se limitó a citar los precedentes, refiriendo que estos fueron presentados también en su recurso de apelación restringida, sin identificar expresamente cuáles son los actos procesales que provocaron la presunta vulneración legal, limitándose a la simple cita de los precedentes, por lo que no cumplió con los presupuestos establecidos para su admisión, debido a la insuficiencia en la técnica recursiva empleada en este recurso, omisión que no puede ser suplida de oficio y que deriva en que este Tribunal no tenga abierta su competencia para ingresar al conocimiento de fondo de este motivo, al no haberse sentado las bases para verificar el sentido jurídico contradictorio; incumpliendo de esta manera con la exigencia previstas en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que el presente motivo es inadmisibile.

#### IV.2. Recurso de casación del acusado Jorge Luis Carrasco Figueroa.

Con relación al primer motivo, refiriendo haber denunciado en su recurso de apelación restringida que; 1. El Tribunal a quo no realizó una valoración individualizada de todos los elementos probatorios conforme lo establecido en el art. 173 del Cód. Pdto. Pen.; 2. Se quebrantó las reglas de la sana crítica al valorar los elementos probatorios codificados como MP-7, MP-6, MP-13, MP-4 y la atestación del testigo Elías Pozo; acusó que, ninguna de estas cuestiones merecieron respuestas cabal, específica, expresa y oportuna por parte del Tribunal ad quem, careciendo el auto de vista impugnado de una debida motivación y fundamentación, respecto a la denuncia de defectuosa valoración de la prueba, incurriendo de esa forma en un defecto absoluto.

Sobre la temática planteada cita como precedente contradictorio el A.S. N° 255 de 23 de abril de 2009; ahora bien, con relación a autos supremos invocado como precedente contradictorio, el mismo no será motivo de análisis para la precisión del contraste con el auto de vista impugnado, debido a que no contiene doctrina legal aplicable al haber sido declarado infundado.

Consiguientemente, al no existir precedente contradictorio valido para la realización de la labor de contraste, no concurre la explicación respecto a cuál la situación de hecho similar y principalmente en qué consistiría la contradicción en relación a lo determinado en el Auto de Vista impugnado y un precedente contradictorio, con relación a la debida motivación y fundamentación del auto de vista impugnado respecto a la denuncia de defectuosa valoración de la prueba, situación que hace ver el incumplimiento de lo previsto en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., siendo inadmisibile el presente motivo.

Sobre el segundo motivo, el recurrente refiere haber denunciado en su recurso de apelación restringida; el quebrantamiento de los principios de la lógica y la regla de coherencia; y que la Sentencia se encuentra fundada en hechos no ciertos e invocando afirmaciones contrarias a la lógica y analizar arbitrariamente los elementos probatorios; en el caso concreto, acusó que el Tribunal de alzada no realizó el análisis necesario sobre lo denunciado y no respondió expresamente a los motivos de apelación, limitándose a señalar que, "...no se habría expresado correctamente los motivos y que no se indicó el derecho o garantía conculcado", en esta situación considera que el Tribunal de alzada debió hacerle conocer las observaciones a efectos de su corrección, lo contrario violó su derecho a recurrir que le impidió la revisión de cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas que derivaron en error de la Sentencia.

En el presente motivo se evidencia que el recurrente no invocó precedente contradictorio alguno, respecto a cuál fue la situación de hecho similar y principalmente en qué consistiría el agravio o perjuicio que le ocasionó el Tribunal de alzada, situación que hace ver el incumplimiento de los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.; con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, el recurrente se limita a denunciar la vulneración del derecho a recurrir, pero sin describir en que consistió la restricción o disminución de su derecho, tampoco explico el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan aperturar la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo del presente motivo por flexibilización; consecuentemente, el recurso de casación respecto del presente motivo deviene en inadmisibile.

#### IV.3. Recurso de casación del acusado Wilson García.

Con relación al único motivo, el recurrente observó lo determinado en el inc. c) del Auto de Vista impugnado, referido a la falta de fundamentación de la Sentencia o que ésta sea insuficiente y contradictoria, acusando al respecto que el Tribunal de alzada no tomó en cuenta la apelación restringida sobre la falta de fundamentación intelectual y jurídica, con relación al valor probatorio de cada elemento de prueba denunciado como agravio, situación que no fue resuelto en el auto de vista impugnado. Asimismo, refiriéndose al punto de agravio tercero de su recurso de apelación, referido al defecto previsto en el art. 370 num. 8) del Cód. Pdto. Pen., en el que se estableció la existencia de contradicción entre la parte considerativa y la parte dispositiva (Considerando VI y el, por tanto) de la Sentencia, sobre el punto, dice haber denunciado que el Tribunal a quo hizo una escueta y deficiente fundamentación, atribuyendo a una persona la supuesta comisión de los delitos de Violación Agravada, Asesinato y Femicidio, en incongruencia con su parte dispositiva, en el que sólo se le declaró autor y culpable de la comisión del delito de Femicidio y no así de los otros delitos supuestamente fundamentados jurídicamente; sobre esta situación, acusó que el auto de vista impugnado sin tomar en cuenta que la apelación restringida versa sobre la falta de fundamentación de la aplicación del principio "iura novit curia", no se resolvió dicho agravio.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 065/2012-RA de 19 de abril y 085/2013-RRC de 28 de marzo; ahora bien, con relación al último Autos Supremos invocado como precedente contradictorio, el mismo no será motivo de análisis para la precisión del contraste con el Auto de Vista impugnado, debido a que no contiene doctrina legal aplicable al haber sido declarado infundado.

Respecto del A.S. N° 065/2012-RA de 19 de abril, este está referido a la debida fundamentación establecida en el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen.; y el aspecto contradictorio, radicaría en que el Tribunal de alzada no observó la fundamentación y motivación respecto al valor probatorio de cada elemento de prueba y la incongruencia existente entre la parte considerativa y dispositiva de la Sentencia, contradiciendo la línea jurisprudencial desarrollada para el caso, en consecuencia se advierte que el recurrente al momento de fundamentar su recurso cumplió con los requisitos de admisibilidad previstos en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que, deviene en admisible el motivo denunciado, solo con relación a este precedente.

#### IV.4. Recurso de casación del acusado Juan Gabriel Callao Chinchilla.

El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con los requisitos de admisión previstos por los arts. 416 y 417 de la citada norma procesal, para con su resultado, declarar admisible o inadmisibile el recurso, esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal, abriendo su competencia pueda confrontar, sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Conforme se precisó en el acápite III inc. i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco (5) días, plazo que conforme dispone el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; en autos, conforme se advierte de la diligencia a fs. 451 vta., de la cual se establece que el recurrente fue notificado con el auto de vista, el 18 de septiembre de 2020; por otro lado, consta en el cargo electrónico a fs. 515, que se presentó el recurso de casación el 6 de octubre del mismo año a horas 15:59; es decir, fuera del plazo establecido por la normativa procesal; por tanto, el recurso planteado se encuentra fuera del plazo de los cinco días previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; en consecuencia, habiéndose presentado el recurso de casación fuera del plazo de ley, el mismo deviene en inadmisibile; en previsión del precitado precepto procesal, ante la inobservancia del primer requisito de admisión del recurso, es innecesario ingresar al análisis de los demás presupuestos de admisibilidad.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE los recursos de casación interpuestos por José Luís Ticona Baltazar (fs. 467 a 471), Jorge Luís Carrasco Figueroa (fs. 489 a 492 vta.) y Juan Gabriel Callao Chinchilla (fs. 515 a 521 vta.); y ADMISIBLE el recurso de casación planteado por Wilson García (fs. 499 a 504 vta.), únicamente respecto al precedente determinado; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el auto de vista impugnado y el presente auto supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**693**

**Ministerio Público y Otro c/ Carmen Karina Suarez Rodríguez y Otros  
Estafa Agravada y Otros  
Distrito: Santa Cruz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 16 de julio de 2020, Rubén Darío Méndez, en representación legal de la Cooperativa de Telecomunicaciones Santa Cruz de Responsabilidad Limitada (COTAS R.L.), interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 02 de 14 de febrero de 2020, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y COTAS R.L. contra Carmen Karina Suarez Rodríguez y otros, por la presunta comisión de los delitos de Estafa agravada y Falsedad de Documento Privado, tipificados y sancionados por los arts. 335, 346 ter y 200 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

Mediante Sentencia de 24 de mayo de 2019, el Juzgado de Instrucción Penal y Anticorrupción N° 3 del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Carmen Karina Suarez Rodríguez, autora y culpable del delito de Estafa Agravada y Falsedad de Documento Privado (proceso abreviado), imponiendo la pena privativa de libertad de 3 (tres) años, más pago de costas (fs. 65 a 67).

La parte acusadora particular, C.O.T.A.S. R.L., formula el recurso de apelación restringida cursante de fs. 70 a 72 vta. y por A.V. N° 02 de 14 de febrero de 2020, pronunciado por la Sala Penal Tercera de dicho Tribunal Departamental de Justicia, se declaró improcedente el recurso (fs. 85 a 89).

Mediante diligencia de 9 de julio de 2020, la parte acusadora, COTAS R.L., es notificada con el A.V. N° 02 de 14 de febrero de 2020 (fs. 92); y, el 16 de julio de 2020, interpone el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 129 a 140 vta.).

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, constituyendo a su vez en garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley, conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico del Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de este Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

- i) Plazo.- Interposición del recurso dentro de los 5 (cinco) días siguientes a la notificación con el auto de vista, o en su caso, con el auto de complementación, ante la Sala que emitió el auto de vista que se pretende impugnar; y,
- ii) Precedente.- Invocación del precedente a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; este

requisito constituye la carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución impugnada con otros precedentes consistentes en autos supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o autos de vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Eso significa que no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal Supremo de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Por diligencia de fs. 92, el jueves 9 de julio de 2020, COTAS R.L. es notificada con el A.V. N° 02 de 14 de febrero de 2020; y, presenta el recurso de casación el jueves 16 de julio de 2020, es decir, dentro del plazo previsto por el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

En el único motivo del recurso de casación, el representante legal de COTAS R.L. refiere que el auto de vista, vulnera los derechos al debido proceso en su elemento motivación y fundamentación, a la tutela judicial efectiva, a la igualdad jurídica y la observancia de los principios de seguridad jurídica y legalidad, citando los art. 115.II y 117 de la C.P.E., y arts. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.), ello porque el Tribunal de apelación tergiversó dos argumentos de su recurso de apelación restringida, desviando el sentido de los mismos, específicamente los relativos a: 1. La nulidad por no haber concluido la investigación del caso concreto, en la que se cuestionó que se acepte el procedimiento abreviado sin que haya concluido la investigación tan compleja por la multiplicidad de eventos criminosos y diversidad de personas involucradas; y, pese a ello, el tribunal concluye que el argumento es que el Juez no podía aceptar una salida alternativa mientras no concluya la investigación respecto a todos los imputados investigados en etapa preparatoria; y, 2. La reclamación como víctima sobre la oposición fundada al procedimiento abreviado, respecto a los daños civiles, la confesión de autoría del esposo, la pena fijada, etc.; y, pese a ello el Tribunal de apelación invoca el art. 373 Ley N° 586 y tergiversa el sentido de la norma. Por lo que considera que el Auto de Vista no ingresa a analizar ni valorar debidamente los argumentos del recurso de apelación restringida. Cita como precedentes contradictorios, los siguientes Autos Supremos:

1. 286/2013 de 22 de julio, de la Sala Penal Liquidadora, sobre el debido proceso en su elemento motivación y fundamentación. Declaró fundado el recurso, dejando sin efecto el Auto de Vista.

2. 533/2006 de 27 de diciembre, de la Sala Penal Segunda, respecto a la nulidad y reenvío del proceso por contener falos que atenta contra el debido proceso. Deja sin efecto el Auto de Vista.

3. 52/2012 de 19 de marzo, de Sala Penal Primera, sobre el debido proceso en su elemento motivación y fundamentación, y la tutela judicial efectiva. Deja sin efecto el Auto de Vista.

4. 78/2013 de 20 de marzo, de Sala Penal primera, sobre el debido proceso y la obligación de resolver todos los agravios expuestos en el recurso de apelación. Deja sin efecto el Auto de Vista.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del único motivo detallado precedentemente, se advierte que la parte acusadora recurrente refiere que el Auto de Vista es contradictorio con los Autos Supremos detallados, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación de dichos precedentes contradictorios en apelación restringida; y, es válida la cita y desglose de los AA.SS. Nos. 286/2013 de 22 de julio, 533/2006 de 27 de diciembre, 52/2012 de 19 de marzo y 78/2013 de 20 de marzo, en casación, por cuanto desarrolla en términos precisos la supuesta contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados y especifica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, respecto a la falta de fundamentación del Auto de Vista sobre dos agravios expuestos en el recurso de apelación restringida, vinculados a La nulidad por no haber concluido la investigación del caso concreto y a la reclamación como víctima sobre la oposición fundada al procedimiento abreviado; en consecuencia, el único motivo casacional, con base en los precedentes contradictorios desglosados, es admisible.

Por lo anteriormente expuesto, se evidencia el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación formulado por la parte acusadora, por lo que resulta admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación de fs. 129 a 140, formulado por Rubén Darío Méndez, en representación legal de la Cooperativa de Telecomunicaciones Santa Cruz de Responsabilidad Limitada (C.O.T.A.S. R.L.), respecto a su único motivo.

Asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**696****Ministerio Público y Otra c/ Juan Carlos Pacheco Guzmán****Falso Testimonio****Distrito: Santa Cruz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: La Sentencia Constitucional Plurinacional (S.C.P.) 0347/2019 de 31 de julio, dejó sin efecto el Auto Supremo 175/2018-RA de 21 de mayo que declaró inadmisibles los recursos de casación de Fanny Montenegro Guzmán. Por memorial presentado el 25 de octubre de 2017, la acusadora particular Fanny Montenegro Guzmán, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 61 de 5 de octubre de 2017, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la recurrente contra Juan Carlos Pacheco Guzmán, por la presunta comisión del delito de Falso Testimonio, tipificado y sancionado por el art. 169 del Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Mediante Sentencia N° 03/17 de 5 de junio de 2017, el Juzgado de Sentencia Penal N° 3 del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Juan Carlos Pacheco Guzmán, absuelto del delito de Falso Testimonio, dejando sin efecto las medidas cautelares (fs. 645 a 652 vta.).

b) La acusadora particular, Fanny Montenegro Guzmán, formula recurso de apelación restringida (fs. 656 a 661) y por A.V. N° 61 de 5 de octubre de 2017, la Sala Penal Tercera de dicho Tribunal, declaró admisible e improcedente el recurso (fs. 671 a 673 vta.).

c) Mediante diligencia de 19 de octubre de 2017, la acusadora particular, es notificada con el referido Auto de Vista (fs. 677); y, el 25 de octubre de 2017, interpone el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 681 a 683 vta.).

d) La Sala Penal de este Tribunal Supremo de Justicia, pronunció el A.S. N° 175/2018-RA de 21 de marzo, declarando inadmisibles los recursos de casación por incumplimiento de requisitos de admisibilidad y por resultar inaplicable la flexibilidad (fs. 694 a 697 vta.).

e) Interpuesta la acción de amparo constitucional por Fanny Montenegro Guzmán, el Tribunal Constitucional Plurinacional, pronunció la S.C.P. N° 0347/2019 de 31 de julio, dejando sin efecto el A.S. N° 175/2018-RA de 21 de marzo, por vulneración del derecho al debido proceso ante la falta de motivación, fundamentación y congruencia y del derecho a la tutela judicial efectiva (fs. 769 a 792).

#### II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, constituyendo a su vez en garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley, conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico del Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofílica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.O.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de este Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Plazo.- Interposición del recurso dentro de los 5 (cinco) días siguientes a la notificación con el Auto de Vista, o en su caso, con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió el Auto de Vista que se pretende impugnar; y,

ii) Precedente.- Invocación del precedente a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; este requisito constituye la carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Eso significa que no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal Supremo de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilidad de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilidad de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por diligencia de fs. 677, el jueves 19 de octubre de 2017, la acusadora particular Fanny Montenegro Guzmán, es notificada con el A.V. N° 61 de 5 de octubre de 2017; y, el miércoles 25 de octubre de 2017, presentó recurso de casación; en consecuencia, el recurso se encuentra dentro del plazo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

El primer motivo del recurso, denuncia que el A.V. N° 61 de 5 de octubre de 2017, incurre en vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos defensa, motivación, fundamentación y congruencia, y el derecho a la igualdad de las partes, previstos en el art. 115 de la C.P.E. y 124 del Cód. Pdto. Pen., por cuanto el Tribunal de apelación, no ingresa al análisis de todos y cada uno de los argumentos de su recurso de apelación restringida, omitiendo pronunciarse sobre los siguientes agravios: a) Que el propio querellado quien adjuntó su Informe Pericial, cuando correspondía que sea presentado por otro perito diferente y éste fue analizado de forma parcializada; b) Que el dictamen pericial ofrecido como prueba de su parte, es completamente distinto al Informe del querellado, porque concluyó que las firmas del documento de transferencia son totalmente auténticas, por lo que correspondía al Juez de la causa, designar un perito dirimidor; c) Que no se examinó el contenido de la declaración testifical de cargo respecto a que la firma de su padre es real; y, d) Que no existe certidumbre o un documento que dé fe en el proceso y que demuestre la idoneidad del perito procesado; por lo que en definitiva, el Auto de Vista contiene una mención escueta similar a la dada por el Juez, omitiendo su deber de pronunciar una resolución expresa, clara, completa, legítima y lógica. Cita como precedentes contradictorios los siguientes Autos Supremos:

1. 515/2006, 034/2014 de 14 de febrero, 208/2014 de 14 de febrero y 449/2015, sobre el debido proceso en sus elementos motivación, fundamentación y congruencia.

2. 342/2006, 207/2007 y 319/2012, sobre el debido proceso en sus elementos motivación y fundamentación y la obligatoriedad de pronunciar fallos expresos, claros completos, legítimos y lógicos.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que la acusadora particular recurrente, refiere a la falta de motivación y fundamentación al momento de pronunciar el Auto de Vista, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación, citó los precedentes contradictorios vinculados a este primer motivo, empero, son citados como jurisprudencia y además de citar el contenido de los mismos, no desarrolla la supuesta contradicción respecto a la falta de motivación, fundamentación y congruencia, que se alegan inobservados al momento de pronunciar el Auto de Vista impugnado.

Pese a ello, en cuanto a los criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, que permiten de manera excepcional la apertura de la competencia de este Tribunal Supremo de Justicia para su admisión, ante la supuesta existencia de actividad procesal defectuosa y consiguiente argumentación de vulneración de derechos fundamentales, en el presente caso, se advierte que la acusadora particular recurrente, identifica la falta de motivación, fundamentación e incongruencia respecto a los agravios expuestos en su recurso de apelación restringida y el pronunciamiento del Auto de Vista, citando como derecho vulnerado el debido proceso, en sus elementos defensa, motivación, fundamentación y congruencia, y el derecho a la igualdad de las partes, con identificación precisa de en qué consistente dicha vulneración y de los agravios omitidos por el Auto de Vista, así como el resultado dañoso de la omisión; en consecuencia, resulta admisible este primer motivo casacional por flexibilidad.

El segundo motivo del recurso, denuncia que a lo largo del proceso se manifestó la existencia de dos informes periciales respecto a la firma estampada en el documento de transferencia de un inmueble, sin embargo, no se encuentra en antecedentes el informe pericial que se ofreció como prueba y que desvirtúa el que corresponde al perito querellado, por lo que la desaparición de dicho dictamen pericial, provoca indefensión al momento de pretender su análisis integral junto a las testificales para demostrar la veracidad de su querrela, incurriendo en el defecto absoluto previsto en el art. 169.3 del Cód. Pdto. Pen. Al efecto, cita como jurisprudencia la Sentencia Constitucional (S.C.) 0285/2010 y la S.C.P. 1270/2012 de 19 de octubre. No cita precedentes contradictorios.

Pese a ello, en cuanto a los criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, que permiten de manera excepcional la apertura de la competencia de este Tribunal Supremo de Justicia para su admisión, ante la existencia de actividad procesal defectuosa y consiguiente argumentación de vulneración de derechos fundamentales, en el presente caso, se advierte que la acusadora particular recurrente, identifica la inexistencia en el proceso del informe pericial presentado, citando como vulnerado el derecho a la defensa, con identificación precisa de en qué consistente la misma; en consecuencia, resulta admisible este segundo motivo casacional por flexibilidad.

Por lo anteriormente expuesto, se evidencia el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación; en consecuencia, resulta admisible el primer y segundo motivo del recurso.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación formulado por Fanny Montenegro Guzmán, cursante de fs. 681 a 683 vta., respecto al primer y segundo motivo del recurso.

Asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**697**

**Ministerio Público y Otro c/ María Teresa Echenique Vásquez**  
**Uso Indevido de Influencias**  
**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 5 de octubre de 2020, cursante de fs. 692 a 706 vta., María Teresa Echenique Vásquez interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 75/2019 de 17 de octubre, de fs. 636 a 640, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otro, contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Uso Indevido de Influencias, previsto y sancionado por el art. 146 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 24/2017 de 21 de abril (fs. 584 a 590), el Tribunal de Sentencia Anticorrupción y Violencia contra la mujer 1° de la ciudad de La Paz, declaró a María Teresa Echenique Vásquez absuelta del delito de Uso Indevido de Influencia, y la declaró autora de la comisión del delito de Uso Indevido de Bienes y Servicios Públicos, previsto y sancionado en el art. 26 de la Ley N° 004 Marcelo Quiroga Santa Cruz.

b) Contra la mencionada Sentencia, María Teresa Echenique Vásquez, formuló recurso de apelación restringida (fs. 606 a 616), que fue resuelto por A.V. N° 75/2019 de 17 de octubre, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró la admisibilidad e improcedencia de los fundamentos del recurso planteado.

c) Mediante diligencia de 28 de septiembre de 2020 (fs. 641), la recurrente fue notificada con el referido Auto de Vista; y, el 5 de octubre del mismo año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 641, se evidencia que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 28 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 5 de octubre del mismo año, esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley; teniéndose por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

El recurso de casación denuncia que el Tribunal de alzada incurre en incongruencia omisiva y falta de fundamentación en la resolución de los defectos de sentencia denunciados en el recurso de apelación restringida (art 370 inc. 1), 5), 6) y 11 del Cód. Pdto. Pen.), lo que lesiona sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa, previstos en los arts. 115.II., 117 I. y 119.II de la C.P.E., y constituye defecto absoluto no susceptible de convalidación. Transcribiendo los fundamentos del recurso de apelación restringida y los argumentos emitidos en respuesta en el Auto de Vista impugnado, para cada uno de los agravios denunciados, señala:

1) Respecto al defecto previsto en el art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen., las conclusiones del Tribunal de alzada son contrarias al recurso de apelación restringida, pues realizan solo apreciaciones subjetivas y transcripciones de la Sentencia, sin resolver el agravio en base a los precedentes invocados ni considerar que el recurso se funda en la errónea aplicación de la ley sustantiva, y no de la ley adjetiva; omitiéndose resolver este agravio, bajo el falaz argumento de que no se fundamentó como fue inobservado o erróneamente aplicado el art. 26 de la Ley N° 004, y que el recurso se encuentra dirigido a la valoración de la prueba; estableciéndose además que en la página 589 se realiza la subsunción del hecho al tipo penal, sin especificar a qué página de la Sentencia se refiere, ni precisar si se utilizó los servicios de personas remuneradas por el Estado, o si se utilizó a personas que cumplen un deber legal.

2) Respecto al defecto previsto en el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., refiere que la conclusión del Tribunal de alzada es ambigua y contraria a los fundamentos del agravio, pues se refiere a los fallos absolutorios, cuando la apelación restringida fue formulada contra la sentencia condenatoria por el delito de Uso indebido de bienes y servicios. Asimismo, en el segundo párrafo del

Auto de Vista, se establece que la sentencia tiene una estructura lógica donde se advierte fundamentación y motivación, pero sin pronunciarse sobre la falta de fundamentación fáctica, descriptiva, intelectual y jurídica, que fue denunciada en apelación.

3) Respecto al defecto previsto en el art. 370 inc. 6), falsamente se afirma que se basa en pruebas y argumentos ya expuestos en los anteriores agravios, cuando las evidencias MP10, MP 11, MP12 y MP13, solo fueron invocadas en este punto para demostrar que estas únicamente acreditan que desempeñó la función de Jefa de Gabinete de la Presidencia de la Cámara de Diputados, empero fueron utilizadas como base para la condena por el delito de Uso de Indebido de bienes y servicios públicos, omitiendo el Tribunal de alzada verificar si consta la valoración de las pruebas en cuanto al fondo y si estas acreditan los elementos típicos del referido delito, para poder concluir que no se encuentra agravio que reparar, pese a haberse demostrado la vulneración del art. 173 del Cód. Pdto. Pen.

4) Respecto al defecto previsto en el art. 370 inc. 11) del Cód. Pdto. Pen., denuncia que el Auto de Vista en su acápite II.2.1., se limita a realizar conjeturas incongruentes y suposiciones abstractas, efectuando la cita de fs. 589 y del A.S. N° 239/2012-RRC de 3 de octubre, sin describir a qué parte de la Sentencia hace referencia ni especificar qué hechos se adecúan al art. 16 de la Ley N° 004, además de no fundamentar, en base a los agravios del recurso, las razones para afirmar que se cumple con el art. 362 del Cód. Pdto. Pen., y concluir que no existe incongruencia entre la acusación fiscal, particular y la sentencia.

A partir de estos fundamentos concluye que no se ha resuelto de forma congruente y fundada el recurso de apelación restringida, pues no entiende como pueden absolver y condenar en base a los mismo hechos; omitiendo además el Tribunal de alzada, pronunciarse respecto a la denuncia de defecto absoluto no susceptible de convalidación y realizar un análisis de todos los agravios fundamentados en el recurso de apelación restringida, incumpliendo con los requisitos de una debida fundamentación por no ser completa, clara, lógica y legítima, al no otorgar respuesta fundamentada a las denuncias efectuadas ni efectuar un correcto control de legalidad respecto a los hechos acusados en el delito de Uso indebido de bienes y servicios públicos, y los parámetros que sirvieron para sustentar su condena.

Verificados los argumentos expuestos, resulta evidente que la recurrente no invoca el precedente que considera contrario al Auto de Vista impugnado, incumpliendo con el principal requisito establecido en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. para la admisión del recurso de casación.

No obstante, al encontrarse fundado el recurso en la existencia de un defecto absoluto no susceptible de convalidación en virtud a la vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos congruencia, motivación y fundamentación de las resoluciones, resulta aplicable la flexibilización de los requisitos de admisibilidad, verificándose que se encuentra identificado con precisión el derecho vulnerado (debido proceso), expuestos los antecedentes generadores del recurso, como son los agravios denunciados en el recurso de apelación restringida en contra de la Sentencia, y detalladas las actuaciones del Tribunal de alzada que generaron restricción a su derecho, como es la falta de consideración y resolución, en el fondo, de los agravios expuestos en el recurso de apelación restringida y la ausencia de fundamentos que sustenten las conclusiones arribadas en el Auto de Vista; además de precisarse que el daño generado en su contra se trasluce en la ausencia de fundamentación que le permita conocer las razones en que se funda la improcedencia del recurso de apelación restringida; en consecuencia, al evidenciarse el cumplimiento de las exigencias establecidas en el acápite anterior, corresponde declarar admisible el recurso de casación, para su consideración en el fondo, vía flexibilización.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por María Teresa Echenique Vásquez, de fs. 692 a 706 vta. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**698****Ministerio Público y Otro c/ Yujra Pánfila vda. de Muños****Homicidio****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial cursante a fs. 595 a 600 vta., Yujra Pánfila vda. de Muños, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 186/2020 de 22 de noviembre, de fs. 572 a 576 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Homicidio, previsto y sancionado por el art. 251 del Código Penal (Cód. Pen.).

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes procesales, se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 55/2018 (fs. 358 a 383), el Juzgado de Sentencia Penal Quinto de la Ciudad de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Yujra Pánfila vda. de Muños., autora de la comisión del delito de Homicidio, previsto y sancionado por el art. 251 del Cód. Pen., imponiendo la pena privativa de libertad de ocho años de presidio.

b) Contra la referida Sentencia, la acusada plantea, formuló recurso de apelación restringida (fs. 424 a 432), que fue resuelto por A.V. N° 186/2020 de 22 de noviembre, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso planteado y confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencias de 22 de noviembre de 2020 (fs. 577), la recurrente fue notificada con el referido Auto de Vista; y, el 17 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

Conforme se precisó en el acápite II inc. i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco días, término que conforme dispone el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; en autos, conforme cursa a fs. 577 de obrados, Yujra Pánfila vda. De Muños fue notificada con el Auto de Vista el lunes 9 de marzo de 2020, interponiendo en su contra el recurso de casación el día martes 17 del mismo mes y año es decir, al sexto día hábil de su notificación, ahora bien, efectuando el cómputo del plazo exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., habría interpuesto un día después haber concluido el término para su presentación, sin embargo, se advierte el Certificado de Envío del Buzón Judicial N° 15613 emitido en fecha 16 de marzo, el cual dispone conforme el reglamento del Sistema Mercurio: "...deberá presentarse el primer día hábil a plataforma para la entrega de la documentación en físico, para lo cual deberá llevar: Certificado de Envío del Buzón Judicial, Documento validado el cual fue enviado a su correo electrónico. De no presentar dicha documentación el siguiente día hábil, no se tomará en cuenta su presentación...", verificados los antecedentes se debe establecer que no se encuentran el "documento validado" que fue enviado al correo electrónico del usuario, y el "Certificado de Recepción" que se entrega en plataforma al momento de la entrega del recurso, además se evidencia en el documento del recurso, los códigos de barras y códigos QR, que permiten establecer la autenticidad del documento supuestamente presentado en fecha 16 de marzo, por lo que, en definitiva el recurso ha sido presentado fuera del plazo de cinco días hábiles que establece dicho artículo.

Consiguientemente, no corresponde que este Tribunal abrir su competencia para conocer el fondo del mismo, por incumplimiento del plazo para su presentación, correspondiendo declarar su inadmisibilidad en estricta aplicación del último párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Yujra Pánfila vda. de Muños, de fs. 595 a 600 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**699**

**Ministerio Público y Otro c/ Benedicto Mamani Machaca  
Estafa y Otros  
Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 13 de marzo de 2020, cursante de fs. 605 a 612, Luis Alberto Laime Cruz, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 173/2019 de 8 de noviembre, de fs. 567 a 568; y, Auto de 26 de febrero de 2020, de fs. 572, pronunciados por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia del recurrente contra Benedicto Mamani Cruz, por la presunta comisión de los delitos de Estafa, Estelionato, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 335, 337, 199 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.).

**ANTECEDENTES DEL PROCESO.**

a) Por Sentencia N° 6/2018 de 16 de marzo (fs. 490 a 500), el Tribunal de Sentencia Segundo en lo Penal de la ciudad de El Alto, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Benedicto Mamani Cruz, absuelto por los delitos de Estafa, Estelionato, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, tipificados y sancionados por los arts. 335, 337, 199 y 203 del Cód. Pen.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusador particular, Luis Alberto Laime Cruz (fs. 516 a 524) formula recurso de apelación restringida, resuelto por A.V. N° 173/2019 de 8 de noviembre, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró Inadmisibles la apelación restringida; consecuentemente, confirmó la sentencia recurrida.

c) Por diligencia de 19 de febrero de 2020 (fs. 569), fue notificado Luis Alberto Laime Cruz, con el referido Auto de Vista; el 20 de febrero de 2020 (fs. 570) en la vía de corrección pide se dicte nueva resolución, declarada no ha lugar, por Auto de 26 de febrero de 2020 (fs. 572), notificada el 6 de marzo de 2020; y, el 13 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN.**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS. CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En el caso de autos, se establece que el 6 de marzo de 2020, fue notificado el recurrente, con el Auto impugnado, que resuelve la solicitud de corrección del Auto de Vista, interponiendo el recurso de casación el 13 de marzo de 2020; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad. Respecto a los demás requisitos de admisibilidad se tiene que:

El primer motivo casacional reclamado por el recurrente que señala que el Auto de Vista impugnado incurre en vulneración del derecho al debido proceso en su elemento defensa y consiguiente inobservancia de los principios de impugnación y pro actione, el derecho a la tutela judicial efectiva y a recurrir, situación que implica además la omisión del Tribunal de apelación de su obligación de revisar que en los antecedentes del proceso no existan defectos absolutos, que generan un defecto absoluto no susceptible de subsanación; por cuanto, declararon inadmisibile por extemporáneo el recurso de apelación restringida omitiendo que el cómputo se realizó a partir de una notificación con la Sentencia N° 006/2018 de 16 de marzo, errónea, practicada a otra persona que nunca fue notificada personalmente al querellante y esta situación consta en antecedentes, en el reclamo presentado oportunamente, en el Informe del Oficial de Diligencias y en el Decreto que ordenó practicar la diligencia nuevamente en forma correcta; y, en todo caso operó la notificación tácita y el recurso se encuentra dentro del plazo de 15 días previsto para el efecto. Como jurisprudencia sobre la validez de las notificaciones, cita las Sentencias Constitucionales (S.C.) 0110/2006-R de 1 de febrero, 0757/2003-R de 4 de junio y 1014/2011-R de 22 de junio y la S.C. 1080/2013 de 4 de noviembre, sobre el ejercicio pleno de los derechos a la defensa; y, cita como precedentes contradictorios los siguientes Autos Supremos: el 41 de 21 de enero de 2007, sobre la inobservancia de las normas procesales referidas a la motivación de las resoluciones judiciales siempre y cuando causen grave perjuicio o no hubiera sido convalidado. El 313 de 1 de noviembre de 2013 y el 83 de 28 de marzo de 2013, sobre el plazo de 15 días para formular el

recurso de apelación restringida y su cómputo a partir del día siguiente hábil de la notificación con la sentencia, sin incluir sábados, domingos y feriados, en resguardo del principio de impugnación. El 020 de 14 de febrero, sobre la obligación del Tribunal de apelación, de revisar la diligencia de notificación con la sentencia a efectos del cómputo correcto del plazo para la interposición del recurso. El 85 de 4 de mayo, sobre el principio de impugnación en los procesos judiciales y la labor de revisar si en los antecedentes se incurrió en vulneración de derechos absolutos no susceptibles de convalidación. El 99 de 4 de mayo, 119-RRC de 11 de junio 2012, 33-RRC de 18 de diciembre y 27 de 8 de febrero de 2013, sobre la tutela judicial efectiva, el derecho a recurrir y principio pro actione, que suponen el acceso a los órganos de justicia.

En cuanto a la cita de precedentes contradictorios, constituye una simple mención y transcripción de los mismos, como jurisprudencia, empero no se observa el cumplimiento de la carga procesal de recurrente de desarrollar la contradicción a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos, especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento contenido en el Auto de Vista, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Pese a ello, aplicando el presupuesto de flexibilización, se evidencia el cumplimiento de los requisitos para declarar este primer motivo admisible, por lo que corresponde desarrollar los mismos, con base en el hecho generador que es la notificación y el cómputo del plazo incorrecto y la falta de revisión de los mismos por parte del Tribunal de apelación, y en los derechos del debido proceso, en sus elementos de defensa, tutela judicial efectiva y recurrir.

En cuanto al segundo motivo traído a casación por parte del querellante señala que, el Auto de Vista incurre en vulneración al debido proceso en su elemento motivación y fundamentación, por cuanto el Tribunal de apelación omite los parámetros o exigencias mínimas para la validez de toda resolución o fallo de autoridad competente, es decir, que sea una decisión expresa, clara, completa, legítima y lógica, por cuanto el Auto de Vista declara inadmisibles el recurso de apelación restringida y el Auto Complementario de 26 de febrero de 2020 rechaza la solicitud de corrección impetrada, sin explicar por qué a los fines del cómputo del plazo para interponer el recurso, toma en cuenta una diligencia que no está firmada por su persona, además, el por qué no tomó en cuenta la orden del Tribunal de Sentencia N° 2 de El Alto de practicar nuevamente la diligencia de comunicación al querellante y al memorial de notificación expresa. Como jurisprudencia sobre la motivación y fundamentación de las decisiones judiciales, cita la S.C. N° 0898/2012 de 22 de agosto; y cita como precedentes contradictorios los siguientes Autos Supremos: 26/2014-RRC de 18 de febrero, 374/2013 de 20 de agosto, 99/2012 de 4 de mayo, 342 de 28 de agosto de 2006, 319-RRC de 4 de diciembre de 2012 y 323/2013-RRC de 6 de diciembre, sobre el derecho al debido proceso en su elemento motivación y fundamentación.

En cuanto a la cita de precedentes contradictorios, omite precisar en qué forma el pronunciamiento emitido por el Tribunal de alzada resulta contrario a la doctrina legal aplicable contenida en tales precedentes, construye una simple mención y transcripción de los mismos, sin detallar la comparación de hechos similares y las normas aplicadas, entre el caso particular y el desarrollado en la jurisprudencia invocada, a efecto de que este Tribunal pueda en su momento verificar de forma concreta en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado; incumpléndose en consecuencia con los requisitos legales de admisibilidad.

No obstante, al haberse denunciado violación del debido proceso, del derecho a recurrir y a la tutela judicial efectiva en el Auto de Vista y en el Auto Complementario, resultan aplicables los criterios de flexibilización de los requisitos de admisibilidad, por lo que corresponde desarrollar los mismo, con base en el hecho generador que es la falta de motivación y fundamentación sobre 3 aspectos claramente identificados en el recurso y del derecho al debido proceso, en sus elementos motivación y fundamentación. Verificándose que se tiene identificado con precisión los derechos fundamentales vulnerados; expuestos los antecedentes generadores del recurso, precisando que su restricción de derechos es consecuencia directa de la inadmisibilidad de su recurso de apelación restringida por presentación fuera de plazo, sin pronunciarse sobre el supuesto error en la notificación con la Sentencia; por lo que al encontrarse cumplidas las exigencias establecidas en el acápite precedente, se declara admisibilidad del presente motivo casacional.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Luis Alberto Laime Cruz, de fs. 605 a 612 vta. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 701

**Jimena Rengel Mamani c/ Juan Quispe Yani**

**Difamación y Otro**

**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 23 de septiembre de 2020, cursante de fs. 133 a 137 vta., Sabino Churqui Fernández Defensor Público del Servicio Plurinacional de Defensa Pública, en representación de Juan Quispe Yani, impugna el Auto de Vista N° 111/2019 de 22 de noviembre, de fs. 120 a 127, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Jimena Rengel Mamani, en contra de Juan Quispe Yani, por la presunta comisión de los delitos de Difamación e Injuria, previstos y sancionados por los arts. 282 y 287 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

## I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 31/2017 de 22 de septiembre (fs. 94 a 98), la Juez de Partido y Sentencia Cuarto de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Juan Quispe Yani, autor y culpable de la comisión del delito de Injuria previsto y sancionado por el art. 287 del Cód. Pen., imponiendo la pena de 6 meses de prestación de trabajo, más el pago de 60 días multa a razón de Bs. 10 por día, más costas; asimismo, fue absuelto en relación al delito de Difamación tipificado por el art. 282 del Cód. Pen.

b) Contra la referida Sentencia, el acusado Juan Quispe Yani, formuló recurso de apelación restringida (fs. 102 a 106 vta.), resuelto por A.V. N° 111/2019 de 22 de noviembre, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 16 de septiembre de 2020 (fs. 128), fue notificado la parte recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 23 del mismo mes y año interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Previo exposición de antecedentes fácticos, la parte recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado no realizó el análisis de fondo de los agravios señalados en el recurso de apelación restringida, limitándose a declararlo improcedente, cuando su recurso cumplió a cabalidad con los requisitos exigidos por los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), por lo que reitera los agravios reclamados en su recurso de apelación restringida, que no fueron considerados por el Tribunal de alzada, que son: i) Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen.; ii) Que no exista fundamentación de la Sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria, art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen.; iii) Que la Sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen.; y, iv) La inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación, art. 370 num. 11) del Cód. Pdto. Pen.; en cuyo mérito, acusa flagrante vulneración a sus derechos.

Invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 111/2012 de 11 de mayo, 342/2016 de 28 de agosto y 083/2015-RRC de 6 de febrero.

## III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual

régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, trascripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

iii) Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS.

En el caso de autos se advierte que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 16 de septiembre de 2020, interponiendo el recurso de casación el 23 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que

le otorga la Ley; en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Ahora bien, en el planteamiento del recurso se tiene que la parte recurrente reclama que, el Auto de Vista no realizó el análisis de fondo de los agravios del recurso de apelación, referidos a: i) Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, ii) Que no exista fundamentación de la Sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria, iii) Que la Sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba; y, iv) La inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación, limitándose el Tribunal de alzada a declararlo improcedente, cuando su recurso cumplió a cabalidad con los requisitos exigidos por los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen.

Al respecto, invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 111/2012 de 11 de mayo, 342/2016 de 28 de agosto y 083/2015-RRC de 6 de febrero; empero, se limitó a citarlos en el otrosí 2 del recurso, sin realizar el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citarlos, sino que correspondía a la parte recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió en el presente recurso.

Por los argumentos expuestos, se tiene que el presente recurso no cumplió con el art. 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que la parte recurrente se limitó a referir "vulneración a mis derechos", sin precisar qué derechos o garantías hubieren sido vulnerados vinculados a defectos absolutos, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías con la emisión del Auto de Vista que es la que se recurre de casación, por lo que deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Sabino Churqui Fernández Defensor Público de Juan Quispe Yani, de fs. 133 a 137 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**702**

**Ministerio Público y Otro c/ Walter Díaz Monroy y Otro  
Estafa y Estelionato  
Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 20 de julio de 2020, Walter Díaz Monroy y Delia Apaza de Díaz, interpusieron recurso de casación contra el Auto de Vista N° 22/2020 de 21 de febrero, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso seguido contra suya por el Ministerio Público y Eusebio Ramos Quenta, por los delitos de Estafa y Estelionato previstos y contenidos en los arts. 335 y 337 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 17/2017 de 20 de julio, el Tribunal de Sentencia Primero en lo Penal con asiento en la ciudad de El Alto, declaró a Walter Díaz Monroy autor de la comisión del delito de Estelionato (art. 337 del Cód. Pen.) imponiéndole la pena de privación de libertad de cinco años de presidio, a ser cumplida en el Centro Penitenciario de San Pedro de la ciudad de La Paz. De igual forma, declaró al mismo, absuelto por la comisión del delito de Estafa, considerando que la prueba aportada no fue suficiente para generar convicción sobre la responsabilidad penal del acusado.

b) El mismo Fallo declaró a Delia Apaza de Díaz, autora de la comisión del delito de Estelionato (art. 337 del Cód. Pen.) imponiéndole la pena de privación de libertad de cuatro años de presidio, a ser cumplida en el Centro Penitenciario Femenino de Obrajes de la ciudad de La Paz. De igual forma, se declaró a la misma, absuelta por la comisión del delito de Estafa, considerando que la prueba aportada no fue suficiente para generar convicción sobre la responsabilidad penal.

Contra la mencionada Sentencia, los acusados en un mismo acto, formularon recurso de apelación restringida, siendo resuelto a través de A.V. N° 22/2020 de 21 de febrero, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró su improcedencia, confirmando el Fallo de grado.

**II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Manifiestan que el Tribunal de apelación no emitió criterio concreto sobre el defecto de sentencia descrito en el art. 370 num. 1) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), pues las condiciones fácticas requeridas para la aplicación del art. 337 del Cód. Pen. no fueron presentes. Explican que, la transferencia del terreno objeto del proceso fue realizada con la mediación de un profesional abogado que revisó la documentación; que existió un poder otorgado a favor del acusado que facultaba a éste transferir la propiedad; que el querellante tenía conocimiento de la situación legal del inmueble, lo cual se refleja en las condiciones de entrega de la documentación una vez saneada; que a tiempo de la suscripción de la transferencia el querellante tenía conocimiento que el bien se encontraba en posesión del acusado.

Añaden que en el periodo comprendido desde la suscripción de la transferencia hasta la gestión 2014, el querellante efectuó pagos a la Municipalidad de la ciudad de El Alto, no siendo de responsabilidad de los acusados la aparición de un tercero que se apropiara del lote de terreno. Consideran que ante la presencia de tales situaciones el querellante debía activar la jurisdicción civil, más no la penal, hecho que violó el art. 46 del Cód. Pdto. Pen.

Precisan que las conclusiones del Tribunal de alzada inherentes al segundo agravio de apelación restringida, conculcan el debido proceso y contradice el valor constitucional 'ama quilla'.

Finalmente, en relación al defecto de sentencia contenido en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., los de apelación no tuvieron presente que la Sentencia basó su condena únicamente en la prueba de cargo, y no en la integralidad de la comunidad de la prueba, como lo fuera la documental PD-10.

**III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Este Tribunal de manera uniforme y reiterada, ha establecido que un supuesto de flexibilización de los requisitos del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente su competencia, es aquel en el que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: 1) Que el fin último del derecho es la justicia; 2) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo de Justicia referida precedentemente; 3) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, 4) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En relación al plazo habilitante, los acusados fueron notificados con el Auto de Vista impugnado el 9 de julio de 2020, como destaca diligencia de fs. 485, presentando su recurso de apelación restringida el día 20 del mismo mes y año, cumpliendo el rango de tiempo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., teniendo presente las contingencias suscitadas por la pandemia COVID-19 y la afectación al desarrollo expedito de las funciones judiciales.

En lo demás, los recurrentes acuden a casación cuestionando, un supuesto actuar omisivo de parte del Tribunal de alzada, precisando que no tomaron en cuenta los reclamos efectuados en apelación restringida en torno a la valoración de la prueba en Sentencia y la calificación jurídica de los hechos, cuestionando que no se tuvieron presente varias cuestiones de hecho, empero sin descender de manera clara a una explicación de cuál fuera agravio directo que se considere causal de reclamo en casación. Así las cosas, este desarreglo, no solo configura un abierto incumplimiento a las exigencias descritas en los arts. 416 y ss. del Cód. Pdto. Pen., sino en los hechos denotan un actuar risible e imprudente de parte de quien recurre.

En lo demás el recurso, superando la opinión de los recurrentes, no brinda herramientas ni indicios para un análisis más profundo en torno a los antecedentes procesales, por cuanto la cita circular de afirmaciones que redundan en la valoración de la prueba en la sentencia, van unidas a señalarse veneradas normas tanto del procedimiento como otras de rango constitucional, generando así un relato incompleto y en cierta medida incomprensible. Aclarar que, las previsiones procesales que para el recurso de casación exigen los arts. 416 y ss. del Cód. Pdto. Pen., se tratan de previsiones de carga argumentativa tendientes al cumplimiento de los fines tanto del propio de dicho recurso, como de la atribución delegada al Tribunal Supremo como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, esto es, sentar y unificar jurisprudencia; casación es entonces un recurso eminentemente jurídico en el que, teniendo una orientación dikelógica, se exige para su apertura un respaldo argumentativo en derecho, más no la sola exposición de desacuerdos con una u otra cuestión.

Recordar que el recurso de casación en la mecánica adoptada por el sistema de recursos de la Ley N° 1970, impone una carga argumentativa que sin recaer un rigor sacramental, debe dotar elementos necesarios y mínimos para una eventual apertura de competencia; empero, el recurso en examen carece ampliamente de esas condiciones pues no ofrece información procesal y jurídicamente suficiente para ser considerado en el fondo. La Sala también deja sentado que un supuesto de flexibilización de los requisitos procesales en el presente caso no es viable, dado que las condiciones argumentativas no son sostenibles para ese cometido por las mismas razones anotadas en los párrafos precedentes y que no abarcan la orientación de ese tipo de apertura extraordinaria.

Por lo expresado, no habiéndose cumplido las exigencias procesales contenidas en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., restará declarar su inadmisibilidad.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Walter Díaz Monrroy y Delia Apaza de Díaz.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 703

**Ministerio Público y Otra c/ Blanca Campos Mariscal**  
**Uso de Instrumento Falsificado**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 13 de julio de 2020, cursante de fs. 1535 a 1537, Gregoria Ángela Mamani Cari interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 20/2020 de 20 de febrero, de fs. 1520 a 1526, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la recurrente, contra Blanca Campos Mariscal, por la presunta comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 203 del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 1/2018 de 5 de enero (fs. 1485 a 1488 vta.), el Tribunal Tercero de Sentencia de la ciudad de La Paz, declaró a Blanca Campos Mariscal absuelta del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto en el art. 203 del Cód. Pen.

b) Contra la mencionada Sentencia, Janette Madeleine Eulalia Humerez Marin en representación de Gregoria Angela Mamani Cari, formuló recurso de apelación restringida (fs. 1493 a 1495) subsanado mediante memorial de fs. 1515 a 1518, que fue resuelto por A.V. N° 20/2020 de 20 de febrero (fs. 1520 a 1526), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedentes las cuestiones planteadas en el referido recurso.

c) Mediante diligencia de 6 de julio de 2020 (fs. 1527), la recurrente fue notificada con el referido Auto de Vista; y, el 13 de julio del mismo año, a través de su apoderada, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 1527, se evidencia que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 6 de julio de 2020, interponiendo su recurso de casación el 13 de julio del mismo año; esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, por lo que se tiene por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

El recurso de casación invocando como precedentes contradictorios a los AA.SS. Nos. 411/2014-RRC de 3 de septiembre y 568/2015 de 4 de septiembre, señala que se interpuso recurso de apelación restringida contra la Sentencia N° 1/2018, debido a que exime de pena y culpa a la imputada sin haber valorado la prueba documental, testifical e inspecciones, ofrecida en audiencia de juicio oral, vulnerando sus derechos al debido proceso, a la justicia pronta y oportuna; permitiendo el Tribunal de Alzada, al confirmar la sentencia, que la imputada se apropie de su bien inmueble en la dimensión de 600 m<sup>2</sup>, que fue adquirido por sucesión al fallecimiento de su padre. Agrega que la Sentencia y Auto de Vista desnaturalizan según la sana crítica, el debido proceso y el acceso a la justicia pronta y oportuna, con los precedentes que invocan para no valorar el estudio pericial grafotécnico, que concluye que las firmas y rubricas contenidas en la minuta y protocolo del Testimonio de transferencias son falsos y no corresponden a la recurrente, siendo fraudulenta la transferencia de Blanca Campos Mariscal en DD.RR. La Paz, en el folio real N° 2010990034246.

Seguidamente, efectúa una descripción de la prueba documental que incriminarían a la acusada (Minuta de venta, Poder de representación otorgado a Patricia Mireya Deheza Ruiz, Testimonio N° 065/2004, Certificado Alodial, documentales de proceso penal seguido contra la recurrente por Despojo y Perturbación de posesión, Informe de la notaria Luz María Wagner y Dictamen Pericial emitido por Documentología del I.D.I.F.); solicitando finalmente se deje sin efecto el Auto de Vista, en virtud a estos elementos y la existencia de defectos absolutos insubsanables no susceptibles de convalidación, por falta de fundamentación y la no valoración de la prueba.

Verificados los requisitos de admisibilidad establecidos en el acápite anterior para este motivo, se advierte que la parte recurrente invoca a los AA.SS. Nos. 411/2014-RRC de 3 de septiembre y 568/2015 de 4 de septiembre, como precedentes contradictorios,

recién en su recurso de casación, pues revisado el contenido del recurso de apelación restringida interpuesto por la recurrente y su memorial de subsanación (fs. 1493 a 1495 y 1515 a 1518), se evidencia que los referidos Autos Supremos no fueron invocados como precedentes contradictorios al momento de su interposición, incumpliendo con la obligación establecida en el art. 416 del Cód. Pdto. Pen. Por otra parte, la recurrente se limita a exponer los defectos de la sentencia en relación a la valoración probatoria y manifestar su desacuerdo con la determinación asumida por el Tribunal de alzada, sin establecer en términos claros y precisos cuál la contradicción existente entre los precedentes invocados y el Auto de Vista impugnado; evidenciándose, en consecuencia, el incumplimiento con los requisitos legales de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.

No obstante, en virtud a que en la parte in fine del recurso se denuncia la concurrencia de defecto absoluto no susceptible de convalidación, en virtud a la falta de fundamentación, se procederá a verificar si se cumplen las exigencias necesarias para la admisión de esta denuncia vía flexibilización; evidenciándose, que se tiene identificado con precisión el derecho vulnerado (debido proceso en su elemento fundamentación), exponiéndose como antecedentes generadores del recurso, el agravio denunciado en el recurso de apelación restringida, referido a la falta de valoración de la prueba documental, testifical e inspecciones; sin embargo, no se precisa en qué forma el pronunciamiento del Tribunal de Alzada, resulta restrictivo al derecho al debido proceso en su elemento fundamentación, y menos aún se establece el daño irreparable o afectación que se hubiese generado en su contra; evidenciándose, que no se cumple con las exigencias descritas en el acápite precedente para su admisión de forma extraordinaria vía flexibilización, correspondiendo en consecuencia, declarar la inadmisibilidad del recurso de casación.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Gregoria Ángela Mamani Cari, de fs. 1535 a 1537.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 704

**Ministerio Público y Otro c/ Emerson Alberto Estrugo Alcazar**

**Estafa**

**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 24 de septiembre de 2020, cursante de fs. 1080 a 1085, Emerson Alberto Estrugo Alcazar, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 102/2019 de 19 de marzo, de fs. 1067 a 1078, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público y Mauricio Alejandro Mercado Barriga contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado por el art. 335 del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 010/2018 de 22 de marzo, el Tribunal Séptimo de Sentencia y Juzgado de Partido de Sustancias Controladas del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Emerson Alberto Estrugo Alcazar, autor de la comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado por el art. 335 del Cód. Pen., imponiendo la pena de cuatro años de reclusión y multa de cien días a razón de Bs. 1.- por día, más el pago de costas y responsabilidad civil a calificarse en ejecución de sentencia.

b) Contra la mencionada Sentencia el acusado Emerson Alberto Estrugo Alcazar formuló recurso de apelación restringida (fs. 945 a 956), previo memorial de subsanación (fs. 995 a 1006), resuelto por A.V. N° 102/2019 de 19 de marzo, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró admisible e improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 17 de septiembre de 2020 (fs. 1079), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 24 del mismo mes y año, formuló el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.- El recurrente indica que en la Sentencia se tuvo como hechos probados que el acusado al momento del hecho obtuvo un beneficio económico indebido mediante engaños y artificios, a costa del patrimonio ajeno de la víctima y por otro lado que de manera ilícita el acusado habría conseguido que la víctima haya ingresado en error al disponer parte de su patrimonio en la compra de cuatro vehículos, que no fueron entregados voluntariamente por el acusado, teniendo el comprador que recurrir a un allanamiento para recuperar lo adquirido.

Evidenciando que existiría defecto en la Sentencia conforme al art. 370 num. 8) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), teniendo en cuenta que la Sentencia genera lesión in iudicando al realizar un análisis interpretativo del art. 335 del Cód. Pen., que necesariamente debe existir daño, para el elemento constitutivo del delito y lógicamente in procedendo, además de indicar que el delito de Estafa no se subsume a la conducta en el hecho típico sancionado, ingresando en atipicidad y comprendido en el defecto inherente al art. 370 nums. 5) y 6) del Cód. Pdto. Pen., teniendo en cuenta los AA.SS. Nos. 43 de 27 de enero de 2007, ambos dictados en causas penales por el delito de Estafa, el primero relacionado con la tipicidad en cuanto a los tipos penales sancionados y el segundo referido al deber de los Jueces de efectuar la valoración probatoria conforme estipula el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., debiendo tener relación con la tipicidad penal.

2.- Advierte la denuncia relacionada con el defecto de sentencia comprendido en el art. 370 núms. 1) y 3) del Cód. Pdto. Pen., incidiendo que el Auto de Vista impugnado fue emitido sin fundamentación afectando el debido proceso, estableciendo que el A.S. N° 340 de 28 de agosto de 2006, no fue considerado y que simplemente el Tribunal de alzada se hubiese limitado a realizar breves descripciones de los elementos constitutivos del tipo, vinculado con el delito de Estafa en la que la fundamentación fue remplazada por la simple relación del documento descrito como Minuta de Transferencia y la entrega mediante un allanamiento, cuando este último no es constancia de entrega de ningún elemento y menos cuando fue declarado ilegal, sin existir fundamento probatorio que sustente la descripción efectuada en el fallo, en referencia al segundo punto solamente realiza el Tribunal de apelación una interpretación equivocada sobre la congruencia, resultando contraria e incompleta debiendo considerar la tipicidad y el A.S. N° 221 de 7 de junio de 2006, referido al principio de legalidad advirtiendo en doctrina legal los elementos de la subsunción y la tipicidad del tipo penal, reflejando la falta de concurrencia de lo estipulado en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., entendiéndose que la premisa

asumida en dicha doctrina no fue objeto de concurrencia en el juicio pasando por alto dicha situación, debiendo tener presente también los AA.SS. Nos. 495/2014-RRC de 23 de septiembre y 237 de 4 de julio de 2006, por lo que al manifestar lo anterior resulta evidente que las pruebas producidas en juicio de cargo y descargo no fueron sometidas a la valoración individual, entendiéndose que no existe una valoración descriptiva ni intelectual, llegando el Tribunal de juicio a fallar de forma ultra petita ingresando bajo la teoría del árbol envenenado que basa fundamento en acto originado en actividad procesal defectuosa conforme al art. 169 del Cód. Pdto. Pen., además de los entendimientos asumidos en los AA.SS. Nos. 332/2012-RRC de 18 de diciembre y 304/2012-RRC de 23 de noviembre, pues el Tribunal de alzada conforme a la denuncia no ejerció el control efectivo de la prueba realizada por el Tribunal de juicio, a efectos de considerar si dicha valoración se ajusta a las reglas de la sana crítica y se halle debidamente fundamentada.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS.

En el caso de Autos se advierte que el 5 de octubre de 2020, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 12 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En el primer motivo de casación el recurrente advierte el defecto en la Sentencia conforme al art. 370 num. 8) del Cód. Pdto. Pen., teniendo en cuenta que la Sentencia genera lesión in iudicando al realizar un análisis interpretativo del art. 335 del Cód. Pen.,

que necesariamente debe existir daño, para el elemento constitutivo del delito y lógicamente in procedendo, además de indicar que el delito de Estafa no se subsume a la conducta en el hecho típico sancionado, ingresando en atipicidad y comprendido en el defecto inherente al art. 370 num. 5) y 6) del Cód. Pdto. Pen.

En mérito a lo anterior se advierte que la parte recurrente incurre en una falta de técnica recursiva, argumentativa y objetiva, teniendo en cuenta que realiza observaciones a defectos de la Sentencia, en ese sentido y a los efectos de contrastar lo denunciado, así como los argumentos de la misma y descubrir un sentido jurídico distinto al que le asignó el Auto de Vista impugnado, denotando que los argumentos se basan únicamente en el contenido del fallo de mérito, emitido en juicio, denunciando las actuaciones del Tribunal de Sentencia; pretendiendo que este Tribunal realice su función nomofiláctica con relación a la Sentencia, buscando inducir a un nuevo control de legalidad de dicho fallo dentro de una etapa procesal que no se encuentra reservada para ello, puesto que ya fue objeto de análisis por parte del Tribunal de alzada, en todo caso, corresponde al recurrente cumplir con la carga de realizar una fundamentación de forma objetiva, identificando expresamente cuáles son los actos procesales que provocaron la presunta vulneración legal, pero siempre con relación al Auto de Vista emitido a tiempo de resolver la apelación restringida y no así la Sentencia; en consecuencia, puesto que no es posible legalmente, retrotraer etapas y menos utilizar un instituto jurídico desnaturalizando su verdadero alcance y objetivo; no resulta coherente, el planteamiento del motivo observando aspectos de la Sentencia, deviniendo en inadmisibles.

En referencia al segundo motivo de casación advierte la denuncia relacionada con el defecto de sentencia comprendido en el art. 370 núms. 1) y 3) del Cód. Pdto. Pen., ya que el Tribunal de juicio falló de forma ultra petita ingresando bajo la teoría del árbol envenenado que basa fundamento en acto originado en actividad procesal defectuosa conforme al art. 169 del Cód. Pdto. Pen., en tal sentido el Tribunal de alzada conforme a la denuncia no ejerció el control efectivo de la prueba realizada por el Tribunal de juicio, a efectos de considerar si dicha valoración se ajusta a las reglas de la sana crítica y se halle debidamente fundamentada y que dicho accionar sería contrario a los Autos Supremos 221 de 7 de junio de 2006, 495/2014-RRC de 23 de septiembre y 237 de 4 de julio de 2006.

De lo expuesto precedentemente esta Sala Penal evidencia el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad, estipulados en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., habiendo expuesto la parte recurrente la incidencia generada por el Tribunal de alzada, y la supuesta contradicción con los fallos invocados en calidad de precedentes contradictorios; en tal sentido, el motivo presente deviene en admisible, dejando constancia que los AA.SS. Nos. 332/2012-RRC de 18 de diciembre y 304/2012-RRC de 23 de noviembre, no serán objeto de análisis de fondo, pues simplemente fueron mencionados sin efectuar el análisis de contraste, tal como prevé la normativa procesal.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación formulado por Emerson Alberto Estrugo Alcazar, de fs. 1080 a 1085, únicamente para el análisis de fondo del segundo motivo. En cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 705

**Francisco Arroyo Quispe c/ Ismael Walquer Quisbert Quispe**  
**Apropiación Indevida y Abuso de Confianza**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 30 de septiembre de 2020, cursante de fs. 185 a 186 vta., Francisco Arroyo Quispe, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 55/2020 de 27 de julio, de fs. 171 a 180, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el recurrente, contra Ismael Walquer Quisbert Quispe, por la presunta comisión de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 345 y 346 del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 63/2018 de 15 de noviembre (fs. 128 a 132), el Juzgado Cuarto de Partido y de Sentencia de la ciudad El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, falló declarando a Ismael Walquer Quisbert Quispe, absuelto de la comisión de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 345 y 346 del Cód. Pen., de conformidad con el art. 363 num. 2) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), sin costas por ser excusable.

b) Contra la mencionada Sentencia y su complementario, el querellante Francisco Arroyo Quispe (fs. 145 a 150) formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista N° 55/2020 de 27 de julio y su complementario (fs. 183 y vta.), dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, admitiendo y declarando improcedente las cuestiones planteadas en el recurso de apelación restringida, en consecuencia confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencias de 16 y 28 de septiembre de 2020 (fs. 181 y 184), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado y su complementario; y el 30 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Del recurso de casación interpuesto, se extraen los siguientes agravios:

El recurrente cita como agravios los siguientes puntos: i) Que, se hubiera incurrido en inobservancia del art. 411 parte in fine del Cód. Pdto. Pen., debido a que la resolución no hubiera sido dictado dentro del plazo de los 20 días que establece la norma, constituyendo ese hecho en causal de nulidad conforme el art. 169 num. 3) de la normativa procesal citada, afectando el derecho al debido proceso amparado en los arts. 115-I, 178-I y 180-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.). ii) Que, el Tribunal de alzada hubiera perdido competencia para dictar el Auto de Vista impugnado, al incumplimiento de lo establecido en el art. 411 del Cód. Pdto. Pen. iii) Que, la resolución recurrida contiene una decisión arbitraria e incongruente, debido a que se hubiera apartado de las normas adjetivas sustantivas citadas en su recurso de apelación, adoleciendo de omisiones, errores y desaciertos de gravedad. iv) Que, la decisión asumida se traduce en un desconocimiento de la solución normativa, que habrían sido denunciadas oportunamente en su recurso de apelación.

Cita como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 344 de 17 de septiembre de 2002 y 252 de 22 de julio de 2005.

### **REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual

régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, trascripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

De la revisión de antecedentes, se tiene que el presente recurso de casación fue presentado dentro del plazo de los cinco días hábiles; habida cuenta que el recurrente fue notificado con la resolución Complementario al Auto de Vista impugnado, el 28 de septiembre de 2020, presentando su recurso el 30 del mismo mes y año; cumpliendo de esta manera, con lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. relativo al plazo; por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos.

Con relación al único motivo, el recurrente citó como agravios los siguientes puntos: i) Que, se incurrió en inobservancia del art. 411 parte in fine del Cód. Pdto. Pen., debido a que la resolución no fue dictada dentro del plazo de los 20 días que

establece la norma, constituyendo ese hecho en causal de nulidad conforme el art. 169 num. 3) de la normativa procesal citada, vulnerando el derecho al debido proceso amparado en los arts. 115-I, 178-I y 180-I de la C.P.E.. ii) Que, el Tribunal de alzada perdió competencia para dictar el Auto de Vista impugnado, al incumplimiento de lo establecido en el art. 411 del Cód. Pdto. Pen. iii) Que, la resolución recurrida contiene una decisión arbitraria e incongruente, apartándose de las normas adjetivas sustantivas citadas en su recurso de apelación, adoleciendo de omisiones, errores y desaciertos de gravedad. iv) Que, la decisión asumida se traduce en un desconocimiento de la solución normativa, denunciada oportunamente en su recurso de apelación.

Sobre la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 344 de 17 de septiembre de 2002 y 252 de 22 de julio de 2005; con relación a éstos, se evidencia que no se precisó en forma clara la supuesta contradicción del Tribunal de alzada con los precedentes citados y el Auto de Vista impugnado, no afirma de qué manera están relacionados con el punto de agravio que identificó, pues no se observa la labor de contraste, es decir, no hizo la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; asimismo, con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, sin describir en que consistió la restricción o disminución de su derecho al debido proceso, tampoco explico el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan a éste Tribunal para el análisis de fondo del presente motivo; consecuentemente, el recurso de casación deviene en inadmisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Francisco Arroyo Quispe, de fs. 185 a 186 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**706****Javier Fernando Galindo Espinal c/ Gunther Oscar Moscoso Tamayo****Cheque en Descubierta****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial, cursante a fs. 170 a fs.173 vta., Gunther Oscar Moscoso Tamayo, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 52/2020 de 9 de marzo, de fs. 157 a 164, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de la Paz, dentro del proceso penal seguido por Javier Fernando Galindo Espinal en contra de Gunther Oscar Moscoso Tamayo, por la presunta comisión del delito de Cheque en Descubierta, previsto y sancionado por el art. 204 del Código Penal.

**ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 04/2018 -fs. 80 a 84 vta.-, el Juzgado Primero de Sentencia en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz declaró la autoría y culpabilidad de Gunther Oscar Moscoso Tamayo, por la comisión delito de Cheque en Descubierta, previsto y sancionado por el art. 204 del Cód. Pen., imponiéndole la pena privativa de libertad de tres (3) años y seis (6) meses.

b) Contra la referida Sentencia, el ahora recurrente Gunther Oscar Moscoso Tamayo, formuló recurso de apelación restringida (fs. 87 a 90), que fue resuelto por A.V. N° 52/2020 de 9 de marzo, de (fs. 157 a 164), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de la Paz, que declaró improcedente el recurso de apelación y confirma la Sentencia N° 04/2018 (fs. 80 a 84 vta.).

c) Por diligencia de 17 de septiembre de 2020 (fs. 165), fue notificado el acusado con el referido Auto de Vista; y el 24 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación (fs. 170 a fs.173) que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos; debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia

de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS motivos del recurso de casacion.

Como primer motivo casacional reclama que el Tribunal de alzada, no habría dado lectura integral al recurso de apelación restringida, toda vez que se indico en forma expresa por parte del apelante, que se pide la nulidad absoluta de la sentencia toda vez que se ha señalado errónea aplicación de la ley sustantiva penal prevista en el Art.370 num. 1) y errónea valoración de la prueba conforme el Art 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., ya que en el cheque N° 5114432, girado por la suma de Bs. 101.500, no existe el endoso del Sr. Javier Galindo Espinal, solo existe un sello blanco, toda vez que de conformidad con el art. 607 num. 1 del Cód. Com., “los cheques deben presentarse para su pago dentro de los treinta días corridos a partir de la fecha si fueran expedidos en territorio nacional”, extremo que no ha sido demostrado ya que el cheque fue datado el 15 de abril de 2015, que la publicación del periódico Jornada data de fecha 23 de diciembre de 2015., que el cheque fue usado para asegurar el pago de una deuda como garantía, conforme las declaraciones realizadas por el testigo de descargo Sr Javier Fernando Galindo Espinal, pues según su declaración el acusador particular tiene como actividad la de prestamista, protestando que el “Tribunal no ejerció la facultad de control y verificación de la correcta fundamentación de la Sentencia”

Al efecto, se evidencia que la parte recurrente utilizó argumentos propios de su recurso de apelación restringida, de donde se advierte que el contenido del recurso de casación, no está confrontando la actuación del Tribunal de apelación, sino a la del Tribunal de origen, denunciando hechos que se originan en Sentencia y no así el Auto de Vista. Pretendiendo que esta Sala Penal realice su función unificadora de jurisprudencia con relación a una Sentencia, buscando inducir a un nuevo control de legalidad de dicho fallo dentro de una etapa procesal que no se encuentra reservada para ello. Recuérdese que según el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., la naturaleza jurídica del recurso de casación procede para impugnar exclusivamente Autos de Vista dictados por las Cortes Superiores de Justicia (ahora Tribunales Departamentales de Justicia) que sean contrarios a otros fallos pronunciados por otras Cortes Superiores o Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia; y de ninguna manera procede contra una Sentencia, resolución que tiene su propio medio idóneo para ser impugnada, siendo la apelación restringida (art. 407 del Cód. Pen.).

Del presente análisis se establece que la parte recurrente invocó en calidad de precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 441/2015 de 29 de junio, 15/1998 de 11 de enero, 352/2004 de 14 de junio, 171/2015 de 15 de mayo 221/2006 de 7 de junio

empero, no es suficiente la simple transcripción de los referidos fallos, incumpliendo con los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. y desarrollados en el acápite I de la presente resolución.

Ahora bien aplicación al principio de seguridad jurídica, corresponde a este Tribunal unificar jurisprudencia y por ende seguir la misma línea sentada en situaciones similares; en ese sentido, conforme informan los datos del proceso expuestos en el acápite I del presente fallo, se tiene que, emitida la Sentencia condenatoria en contra del imputado, interponiendo la apelación restringida, sin embargo en fecha 26 de junio de 2020, se notifica la providencia de fs. 148 a Gunther Oscar Moscoso Tamayo, por la cual se establece que el referido recurso no cumpliría con lo dispuesto en los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., habiéndose otorgado el plazo de tres días a efectos de que subsane o corrija los defectos, o en su caso la omisiones de su recurso de apelación, vale decir cite concretamente: las disposiciones legales inobservadas o erróneamente aplicadas; exprese cual la aplicación que pretende; invoque separadamente cada violación con sus fundamentos e invoque precedentes contradictorios respecto a los agravios que se estuvieran sufriendo, bajo alternativa de declarase el rechazo y consiguiente inadmisibilidad del recurso. Ahora bien, en fecha 06 de julio de 2020, se emite el A.V. N° 52/2020 de 9 de marzo, de fs. 157 a 164, que rechaza y declara inadmisibile el recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado, consiguientemente confirmando la Sentencia N° 04/2018., toda vez que las observaciones notificadas mediante providencia de fecha 26 de junio de 2019, no fueron subsanadas; consiguientemente, no se encuentra habilitado para presentar recurso de casación; toda vez, que en nuestro ordenamiento jurídico no se reconoce la figura del “per saltum”, entendimiento que fue explicado en el A.S. N° 442 de 29 de junio de 2015, resolución que señala: “...el Tribunal por decreto de 16 de septiembre de 2014, (fs. 824), nuevamente en observancia del art. 399 del Cód. Pdto. Pen., concede a ambos imputados el plazo de tres días para que cumplan con los requisitos de formulación del recurso de apelación restringida referidos en los arts.- 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., notificados los imputados conforme consta a fs. 825, no subsanaron los recursos de apelación restringida; en consecuencia, el Tribunal de apelación emitió el Auto de Vista impugnando que declaro improcedentes las cuestiones planteadas y confirmo la Sentencia apelada. De los antecedentes procesales observados y la doctrina legal glosada se advierte que el recurrente Warner Baptista Millares, por negligencia propia no subsano el recurso de apelación restringida que hubo interpuesto, dando lugar a que el Tribunal de alzada rechace el recurso, lo que implica que no ingreso al análisis del fondo...”, hecho fáctico que justamente es el que ocurre en el presente caso tal cual se tiene explicado precedentemente.

Entendimiento que fue reiterado por el A.S. N° 427/2004 de 18 de agosto, que declaró inadmisibile el Recurso de Casación, por no haber interpuesto el recurrente previamente el recurso de apelación restringida; en cuyo efecto, señaló: “Que de su parte los co-imputados Juan Carlos Lima Alberto y Juliana Irene Cusi Sullcatuco recurrieron de casación a fs. 277 y 278 denunciando la vulneración de las disposiciones contenidas en los arts. 163-II, 166-2) y 169-4) del Cód. Pdto. Pen. por no haberseles entregado una copia de la sentencia a cada uno de ellos, pero no ejercitaron el recurso de apelación restringida hecho que da lugar a la inadmisibilidad del recurso interpuesto a fs. 277 y 278, pues nuestro orden jurídico no tiene establecida la institución conocida como “per - saltum”.

Asimismo, el A.S. N° 646 de 13 de diciembre de 2010 que señaló: “el instituto denominado per - saltum que en Bolivia no está vigente, que es una locución latina que significa por salto sin derecho. Se cita para indicar que se ha llegado a una posición o grado sin haber pasado por los puestos o grados inferiores conforme al orden establecido. Por ejemplo, interponer el recurso de casación sin haber interpuesto antes el recurso de apelación o después de haber renunciado a él; per - saltum, como un entendimiento que da lugar a saltar una instancia cuando no le es favorable a una de las partes en litigio, que no está vigente en Bolivia”. En el mismo entendido se pronunció el A.S. N° 846/2016-RA de 31 de octubre que alegó: “Además, se tiene que la recurrente no interpuso recurso de apelación restringida pese a su legal notificación; en consecuencia, se debe tener en cuenta que en el sistema procesal penal boliviano no está reconocida la posibilidad de aplicación del principio “per - saltum” (referida al derecho de recurrir de casación aunque no se hubiera apelado de la Sentencia); de lo contrario, se estaría quebrantando los principios de constitucionalidad y de legalidad que rigen el orden establecido, generando un desorden jurídico, por lo manifestado el recurso resulta inadmisibile”

Por cuanto habiéndose pronunciado el Auto de Vista recurrido a confirmar la Sentencia condenatoria toda vez que el recurrente no subsano su recurso de apelación restringida; en consecuencia el Tribunal de apelación emitió el Auto de Vista impugnando que declaro inadmisibile las cuestiones planteadas y confirmo la Sentencia apelada., no se encuentra habilitado para presentar recurso de casación, por lo que, se tiene que el presente recurso no cumple con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización, razón por la cual el recurso de casación en análisis deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Gunther Oscar Moscoso Tamayo fs. 170 a fs.173 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 707

**Ministerio Público c/ Freddy Erick Arcaya Riveros**  
**Transporte de Sustancias Controladas**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 23 de septiembre de 2020, cursante de fs. 242 a 248, Freddy Erick Arcaya Riveros, impugna el Auto de Vista N° 110/2019 de 15 de noviembre de 2019, de fs. 256 a 259, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público en contra de Freddy Erick Arcaya Riveros, por la presunta comisión del delito de Transporte de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 51 de la Ley N° 1008.

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 013/2017 del 3 de agosto (fs. 204 a 208), el Juez de Sentencia Quinto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró absuelto a Freddy Erick Arcaya Riveros, de la comisión del delito de Transporte de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 51 de la Ley N° 1008, por cuanto en el hecho no se ha utilizado medio de transporte de ninguna naturaleza. Asimismo, en previsión del art. 49 de la Ley N° 1008, puesto con la prueba de descargo se ha llegado a establecer con prueba fehaciente que el hoy acusado es drogodependiente de marihuana, por lo que se dispone su internación en el Instituto de Farmacodependencia REMAR para su tratamiento y consiguiente rehabilitación dispuesta.

b) Contra la referida Sentencia, la representante del Ministerio Público formuló recurso de apelación restringida (fs. 223 a 226 vta.), resuelto por A.V. N° 110/2019 de 15 de noviembre de 2019, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisible declarando procedente el recurso planteado; en consecuencia, anula la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 17 de septiembre de 2020 (fs. 260), fue notificado la parte recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 23 del mismo mes y año interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN**

1.- Previa exposición de antecedentes procesales el recurrente denuncia, que no hubo agravios cometidos en la sentencia, pero que sin embargo en el Auto de Vista en el punto 3 menciona que hubiera habido errónea aplicación de la Ley sustantiva, que hubo defecto absoluto, que no se cumplió con lo que señala el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., manifiesta que el recurrente habría sido encontrado con 400 gramos de marihuana en el alojamiento el Kollita de Caranavi y que la Juez a quo no se habría referido sobre la cantidad de marihuana que se le encontró al acusado, que hubo Tráfico de Sustancias Controladas al margen de la cantidad siendo que la cantidad no determina el cambio del tipo penal y mucho menos la absolución, debido a que se le encontró en posesión, sin embargo el recurrente denuncia que desde la imputación hasta la acusación se le atribuyó el haber cometido el delito de Transporte de Sustancias Controladas art. 55 de la Ley N° 1008, no obstante el recurrente no fue encontrado transportando sustancias controladas no existiendo como prueba del mismo ningún medio de transporte, siendo que de esta manera la Juez llegó a la determinación que por dicho tipo penal el recurrente es declarado absuelto, demostrando científica e idóneamente que es drogodependiente desde hace 4 años y medio, demostrado según los análisis de muestras de sangre, cabello y orina, realizada por la perito toxicológica del I.D.I.F. Dra. Tania Sánchez Vedia, solicitada por la misma Fiscalía, indica que se consideró el testimonio y evaluación clínica y toxicológica que había realizado el Dr. Rolando Joasmir Lima Romero quien informo de manera clara y precisa que el recurrente es drogodependiente y que con la cantidad que se le encontró podía servirle para el consumo de un mes o 20 días, menciona a los testigos de descargo señores Erasmo Riveros Quispe, Abigail Yoselin Arcaya Riveros, los mismos manifestaron que el recurrente sería consumidor de sustancias controladas y que al margen nunca hubo errónea aplicación de la Ley en la sentencia ya que se demostró que no existió tal delito de transporte de sustancias controladas, por lo expuesto el recurrente da a conocer que no tiene nada que ver con el delito de tráfico de sustancias controladas, vulnerando los arts. 116-1 de la C.P.E., y 6 del Cód. Pdto. Pen., relativo a los arts. 115-II de la C.P.E., y 16, 17 y 70, 169-3) del Cód. Pdto. Pen., cita como precedente contradictorio a la S.C. N° 0370/2011-R de 7 de abril de 2017, A. S. 57 de 5 de marzo de 2013, A.S. 89 de 28 de marzo de 2013, A.S. 131/07 de 31 de enero de 2007.

2.- Denuncia que el A.V. N° 110/2019, en su punto 4, carece de fundamentación en la sentencia, indica que no cumplió con lo que señala el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., que no habría una fundamentación intelectual del valor de las pruebas, que no se

cumplió con lo que señala la Sentencia N° 013/2017, que no valoró las pruebas y que se vulnero los arts. 173 y 359 del Cód. Pdto. Pen., no obstante el recurrente denuncia que ni la Fiscalía, ni el Tribunal de Alzada, no señalan, no precisan cuales pruebas no habrían sido valoradas por las Juez a quo, simplemente se limitan a señalar que no hubo una valoración de las pruebas, no toman en cuenta que una prueba clara de ello es que la Juez manifestó que las declaraciones de la perito Toxicológica del I.D.I.F., Dra. Tania Sánchez Vedia, manifestó que una vez concluido la muestra de orina detecto presencia de metabolitos de marihuana al igual que en la muestra de cabello donde también se ha detectado la presencia de metabolitos de marihuana con un consumo de entre 55 meses antes de la toma de muestras que constituye el largo cabello del acusado y la evaluación clínica y toxicológica que realizó el Dr. Rolando Joasmir Lima Romero quien de forma científica clara y precisa determinó que el acusado es drogodependiente la declaración del testigo Javier Chávez Calle donde indica que el recurrente es consumidor de sustancias controladas, señala que el Ministerio Público debería acreditar la carga de la prueba pero que sin embargo no presento testigos y si los presento no se hicieron presentes en el juicio, cita a la S.C. 209/2015, A.S. 660/2014-RRC de 20 de noviembre.

3.- El recurrente denuncia que el Auto de Vista en su punto 5, manifiesta que no se cumplió con lo que determina el art. 370 del Cód. Pdto. Pen., num. 6) del Cód. Pdto. Pen., que no se habría valorado las pruebas con la sana crítica y que no se habrían considerado los fundamentos vertidos en la audiencia de alegatos y conclusiones, no obstante el recurrente menciona que es falso ya que no se precisó que pruebas no habría valorado la Juez amparándose en el art. 24 de la C.P.E., dando a conocer que la Juez si valoró las pruebas que si existe debida fundamentación fáctica e intelectual que la Juez actuó bajo los principios de legalidad y sana crítica, , cita las S.C. 209/2015, S.C. N° 0014/2011-R de 12 de julio, S.C. N° 0595/2010-R de 12 de julio.

En el Otrosí 4, cita los siguientes precedentes contradictorios, S.C. N° 0370/2011-Rde 7 de abril de 2017, A.S. 57 de 5 de marzo de 2013, A.S. 89 de 28 de marzo de 2013, A.S. 131/07 de 31 de enero de 2007, S.C. 209/2015, A.S. 660/2014-RRC de 2° de noviembre de 2014, S.C. N° 0014/2011-R de 7 de febrero, S.C. N° 0595/2010-R de 12 de julio.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la

normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS.

En el caso de autos se advierte que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 17 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 23 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la Ley; cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En cuanto al primer motivo, el recurrente denuncia que durante su proceso la Juez a quo en ningún momento cambió el tipo penal y que no existe una errónea aplicación de la ley como da a conocer el Auto de Vista impugnado, por cuanto el recurrente habría sido encontrado con 400 gramos de marihuana menciona que desde la imputación hasta la acusación se le atribuyó el haber cometido el delito de Transporte de Sustancias Controladas art. 55 de la Ley N° 1008, no obstante el recurrente no fue encontrado transportando sustancias controladas no existiendo como prueba del mismo ningún medio de transporte, de esta manera el acusado es declarado absuelto además de demostrar científicamente que el recurrente es drogodependiente desde hace 4 años y medio, demostrado según los análisis de muestras de sangre, cabello y orina, realizada por la perito toxicológica del I.D.I.F. Dra. Tania Sánchez Vedia, solicitada por la misma Fiscalía, a su vez también se consideró el testimonio y evaluación clínica y toxicológica que había realizado el Dr. Rolando Joasmir Lima Romero quien informo de manera clara y precisa que el recurrente es drogodependiente y que con la cantidad que se le encontró podía servirle para el consumo de un mes o 20 días, menciona a los testigos de descargo señores Erasmo Riveros Quispe, Abigail Yoselin Arcaya Riveros, los mismos manifestaron que el recurrente sería consumidor de sustancias controladas que al margen no tiene nada que ver con el delito de Tráfico de Sustancias Controladas, vulnerando los arts. 116 num. 1) de la C.P.E., art. 6) del Cód. Pdto. Pen., relativo a los arts. 115 num. II) de la C.P.E., art. 117 de la C.P.E. concordante con la S.C. N° 0727/2003-R de 3 junio y la seguridad jurídica prevista y sancionada en los arts. 15 inc. i, 18 inc. i y 23 inc. I de la C.P.E. y arts. 16), 17) y 70) y art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen.

Al respecto invoca las SS.CC. Plurinacionales Nos. 287/99-R del 28 de octubre de 1999, S.C. N° 0370/2011-R de 7 de abril de 2017; no obstante, corresponde precisar, que en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., las mismas no tiene la calidad de precedente contradictorio, constituyendo tal, únicamente los Autos de Vista dictados en recursos de apelación restringida y Autos Supremos emitidos por las Salas Penales donde se establezca o ratifique doctrina legal aplicable; no siendo válido el acudir a jurisprudencia constitucional a objeto del cumplimiento de la cita de precedente y explicación de contradicción que exige la ley, entendimiento que fue asumido en varios Autos Supremos entre ellos el 453/2018-RA de 29 de junio y 773/2018-RA de 27 de agosto.

También invoca los AA.SS. Nos. 57 de 5 de marzo de 2013, 89 de 28 de marzo de 2013 y 131/07 de 31 de enero de 2007; empero, se advierte que el recurrente se limitó a transcribir la parte que consideró pertinente, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto.

Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar el Auto Supremo; sino, que correspondía a la parte recurrente explicar, por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradujo los entendimientos del precedente invocado, para que con esos insumos este Tribunal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, lo que no ocurrió en el presente recurso.

Sin perjuicio de lo anterior, en la fundamentación de este recurso, el recurrente denuncia la vulneración de derechos y garantías constitucionales, exponiendo como antecedente generador del hecho (que el Auto de Vista impugnado se basa en hechos no acreditados; denunciando como derechos y garantías vulnerados (el debido proceso), resultándole como resultado dañoso (la anulación de la Sentencia por el delito de Transporte). De la fundamentación expuesta, se observa que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el recurso en examen deviene en admisible.

En relación al segundo y tercer motivo, el recurrente menciona que la juez a quo de forma clara y precisa valoró las pruebas de manera individual y de forma íntegra existiendo pruebas de ello en la sentencia, denuncia el recurrente que el Auto de Vista manifiesta que existiría una falta de fundamentación en la sentencia, que no se cumplió con lo que señala el art. 370 num. 5) y 6) del Cód. Pdto. Pen., que no habría una fundamentación intelectual del valor de las pruebas y que se vulnero los arts. 173 y 359 del Cód. Pdto. Pen., siendo que ni la Fiscalía, ni el Tribunal de Alzada, no señalaron que pruebas no habrían sido valoradas por las Juez a quo, simplemente se limitaron a señalar en el Auto de vista que no hubo una correcta valoración de las pruebas, sin tomar en cuenta la declaración del testigo Javier Chávez Calle donde indica que el recurrente es consumidor de sustancias controladas, menos tomaron en cuenta las declaraciones de la Dra. Tania Sánchez Vedia, Perito Toxicológica del I.D.I.F., ni del Dr. Rolando Joasmir Lima Romero (médico especialista en Toxicología) vulnerando sus derechos y garantías constitucionales.

Al respecto invoca las SS.CC. Plurinacionales Nos. 209/2015, S.C. N° 0014/2011-R de 12 de julio, S.C. N° 0595/2010-R de 12 de julio, S.C. N° 0014/2011-R de 7 de febrero, no obstante, corresponde precisar, que en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., las mismas no tiene la calidad de precedente contradictorio, constituyendo tal, únicamente los Autos de Vista dictados en recursos de apelación restringida y Autos Supremos emitidos por las Salas Penales donde se establezca o ratifique doctrina legal aplicable; no siendo válido el acudir a jurisprudencia constitucional a objeto del cumplimiento de la cita de precedente y explicación de contradicción que exige la ley, entendimiento que fue asumido en varios Autos Supremos entre ellos el 453/2018-RA de 29 de junio y 773/2018-RA de 27 de agosto.

También invoca el A.S. N° 660/2014-RRC de 2 de noviembre de 2014 empero, se advierte que el recurrente se limitó a hacer una simple mención, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar el Auto Supremo; sino, que correspondía a la parte recurrente explicar, por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradujo los entendimientos del precedente invocado, para que con esos insumos este Tribunal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, lo que no ocurrió en el presente recurso.

Sin perjuicio de lo anterior, en la fundamentación de este recurso, el recurrente denuncia la vulneración de derechos y garantías constitucionales, exponiendo como antecedente generador del hecho (que el Auto de Vista impugnado no precisó en su fundamentación que pruebas no fueron valoradas; denunciando como derechos y garantías vulnerados (el debido proceso), resultándole como resultado dañoso (la anulación de la Sentencia por el delito de Transporte). De la fundamentación expuesta, se observa que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el recurso en examen deviene en admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Freddy Erick Arcaya Riveros, de fs. 242 a 248. En cumplimiento del segundo párrafo del citado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 708

**Ministerio Público y Otra c/ Cintia Rossemary Tunqui Ferrufino**  
**Lesiones Graves y Leves**  
**Distrito: Oruro**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 8 de octubre de 2020, Cintia Rossemary Tunqui Ferrufino, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 17/2020 de 10 de julio, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Lesiones Graves y Leves, tipificado y sancionado por el art. 271.II del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Mediante Sentencia N° 90/2018 de 22 de noviembre, el Juzgado de Sentencia Penal Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Cintia Rossemary Tunqui Ferrufino, autora y culpable del delito de Lesiones Leves, imponiendo la pena de prestación de trabajos comunitarios por el tiempo de 2 (dos) años, con costas y responsabilidad civil a favor de la parte acusadora (fs. 41 a 44).

b) La imputada formuló el recurso de apelación restringida cursante de fs. 49 a 61 vta. y por A.V. N° 17/2020 de 10 de julio, la Sala Penal Segunda de dicho Tribunal Departamental de Justicia, se declaró improcedente el recurso y confirmó la Sentencia impugnada (fs. 101 a 104 vta.).

c) Mediante diligencia de 30 de septiembre de 2020, Cintia Rossemary Tunqui Ferrufino, es notificada con el referido Auto de Vista (fs. 105); y, el 7 de octubre de 2020, mediante Buzón Judicial (a hrs. 22:06), interpone el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 113 a 119).

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, constituyendo a su vez en garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley, conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico del Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de este Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Plazo.- Interposición del recurso dentro de los 5 (cinco) días siguientes a la notificación con el Auto de Vista, o en su caso, con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió el Auto de Vista que se pretende impugnar; y,

ii) Precedente.- Invocación del precedente a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; este requisito constituye la carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes

contradictorios entre la resolución impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Eso significa que no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal Supremo de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Mediante diligencia de fs. 105, el miércoles 30 de septiembre de 2020 se notificó a Cintia Rossemary Tunqui Ferruffino con el A.V. N° 17/2020; conforme consta en el Certificado de Envío a través del Buzón Judicial N° 63021 de fs. 120 y en el Certificado de Recepción en Plataforma de fs. 121, la acusada presentó el recurso de casación mediante Buzón Judicial, el miércoles 7 de octubre de 2020 a hrs. 22:06 y la recepción del documento en originales se efectivizó el jueves 8 de octubre de 2020 (fs. 120 y 121); en consecuencia, de conformidad con el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., el recurso se encuentra dentro del plazo previsto por el art. 417 del citado Código.

En el único motivo del recurso de casación, la recurrente refiere que el Auto de Vista vulnera su derecho al debido proceso en su elemento defensa, previstos en los arts. 115.II y 117.I de la C.P.E., porque no contiene una comprensión cabal del agravio expuesto sobre la falta de fundamentación de la Sentencia respecto a la defensa técnica y material ejercida por la parte acusada en juicio oral, al no expresar por qué han sido ineficaces las alegaciones y objeciones de la acusada en ejercicio pleno de su derecho a la defensa, prevaleciendo las de la acusación, y por ende no responde el agravio de su recurso de apelación restringida; aclara que no reclamó que no fue escuchada en juicio, sino en Sentencia, situación que no amerita la división del proceso por etapas como irracionalmente lo hace el Auto de Vista, omitiendo responder su agravio e incurriendo en el defecto absoluto e insubsanable, previsto en el art. 169.3 del Cód. Pdto. Pen. Cita como precedentes contradictorios, los siguientes Autos Supremos:

1. 325/2012-RRC de 12 de septiembre, de Sala Penal Segunda, sobre la incongruencia omisiva o fallo corto como defecto absoluto por vulneración de derechos.

2. 183 de 6 de febrero de 2007, de Sala Penal Primera, sobre el debido proceso en su elemento fundamentación de la sentencia, consignando todos y cada uno de los hechos debatidos en juicio.

3. 448 de 12 septiembre de 2007, de Sala Penal Primera, sobre el debido proceso en su elemento defensa y fundamentación de las resoluciones jurisdiccionales.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del único motivo detallado precedentemente, se advierte que la recurrente refiere que el Auto de Vista es contradictorio con los Autos Supremos detallados precedentemente, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación de dichos precedentes contradictorios en apelación restringida; y, es válida la cita y desglose de los mismos en casación, por cuanto desarrolla en términos precisos la supuesta contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados, la aplicación de las normas con sentidos jurídicos diversos y especifica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, respecto a la falta de fundamentación del Auto de Vista sobre el agravio expuesto en el recurso de apelación restringida vinculado a la falta de fundamentación de la Sentencia sobre la defensa técnica y material ejercida por la parte acusada en juicio oral; en consecuencia, el único motivo casacional, con base en los precedentes contradictorios desglosados, resulta admisible.

Por lo anteriormente expuesto, se evidencia el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación formulado por la acusada, por lo que resulta admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación de fs. 113 a 119, formulado por Cintia Rossemary Tunqui Ferrufino, respecto a su único motivo. En cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 709

**Ministerio Público y Otra c/ Claudia Esther Martínez Pacheco**

**Uso de Instrumento Falsificado**

**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 22 de septiembre de 2020, cursante de fs. 90 a 91 vta., Claudia Esther Martínez Pacheco, impugna el Auto de Vista N° 42/2020 de 14 de julio, de fs. 81 a 84 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Banco Central de Bolivia, en contra de la recurrente, por la presunta comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 203 del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 88/2019 de 12 de febrero de (fs. 35 a 37), la Juez de Instrucción Penal tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante Procedimiento Abreviado, declaró a Claudia Esther Martínez Pacheco, autora de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 203 del Cód. Pen., imponiendo la pena de privación de libertad de 3 años, más la imposición de costas a favor del Estado, las mismas que deberán ser ejecutadas y calculadas en ejecución de Sentencia.

b) Contra la referida Sentencia, la acusada Claudia Esther Martínez Pacheco (fs. 40 a 48), formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por el A.V. N° 42/2020 de 14 de julio, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 17 de septiembre de 2020 (fs. 85), fue notificada la recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 22 del mismo mes y año, interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Previa explicación del marco jurídico legal del recurso de casación, la recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado incurrió en falta de fundamentación, aspecto que viola los derechos y garantías constitucionales tal cual lo establecen los arts. 370 num. 5), 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), 8 num. 2 inc. H) de la Ley N° 2119 de 11 de septiembre de 2000, 124, 398, 5, 6, 12, del Cód. Pdto. Pen., 119 y ss. de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y 8 del Pacto de San José de Costa Rica.

Manifiesta la recurrente que el Auto de Vista impugnado confirmó la Sentencia que la condenó por el delito de Uso de Instrumento Falsificado con pena privativa de libertad de 3 años, cuando en su recurso de apelación restringida expuso las reglas de la sana crítica que debieron ser analizadas las pruebas tanto documentales como testificales; sin embargo, al no entrar en análisis dichos medios probatorios se afecta el principio de inocencia; en cuyo efecto, invoca los AA.SS. Nos. 384 de 26 septiembre de 2005, 214 de 28 de marzo de 2007, 515 de 16 de noviembre de 2006, 63 de 27 de enero de 2006, 478 R de 23 de julio de 2006, 58/2007 de 23 de enero de 2007, 308 de 25 de agosto de 2006 Sala Penal II, 14 de 26 de enero de 2007 Sala Penal II, 242 de 6 de julio de 2006 Sala Penal II.

## III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la

aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS.

En el caso de autos se advierte que la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 17 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 22 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En cuanto al primer motivo, se tiene que la recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado no considero los motivos de apelación referentes a: i) Mala valoración de la prueba tanto documental como testifical en juicio oral; y, ii) Violación del principio de inocencia, violación de los derechos y garantías constitucionales, aspecto que vulnera la tutela judicial efectiva y el debido

proceso III) Incurrió en falta de fundamentación como establecen los arts. 370 num. 5), 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., art. 8 num. 2 inc. H) de la Ley N° 2119 de 11 de septiembre de 2000, arts. 124, 398, 5, 6, 12, del Cód. Pdto. Pen., arts. 119 y ss. de la C.P.E., art. 8 del Pacto de San José de Costa Rica.

Respecto de la temática planteada invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 384 de 26 septiembre de 2005, 214 de 28 de marzo de 2007, 515 de 16 de noviembre de 2006, 63 de 27 de enero de 2006, 478 R de 23 de julio de 2006, 58/2007 de 23 de enero de 2007, 308 de 25 de agosto de 2006, 14 de 26 de enero de 2007, 242 de 6 de julio de 2006; empero, se limitó a citarlos efectuando la transcripción de ciertas partes, sin efectuar el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir parte del Auto Supremo como se advierte en el caso de autos, sino que corresponde a la parte recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo los entendimientos del precedente invocado, para que con esos insumos este Tribunal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió en el presente motivo.

No obstante, la recurrente identifica plenamente el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del fallo impugnado que habría originado la restricción (El Auto de Vista carece de la debida fundamentación y mala valoración de la prueba tanto documental como testifical en juicio oral, afectando el principio de inocencia, violación de los derechos y garantías constitucionales); precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (la tutela judicial efectiva y el debido proceso); explicando en qué consistieron las omisiones y deficiencias en las que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente del defecto (el Tribunal de alzada al confirmar la Sentencia afecta el principio de inocencia). De la fundamentación expuesta en este motivo, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión del presente recurso en forma extraordinaria.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Claudia Esther Martínez Pacheco, de fs. 90 a 91 vta., en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de la Sala se haga conocer a las Salas Penales de los tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 710

**Ministerio Público y Otro c/ Jorge Antonio Issa Villada**  
**Falsedad Ideológica y Otro**  
**Distrito: Santa Cruz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 3 de julio de 2018, cursante de fs. 1133 a 1159, Jorge Antonio Issa Villada, impugna el Auto de Vista N° 21 de 21 de febrero de 2018, de fs. 1119 a 1129 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas contra el recurrente por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Ideológica, Uso de Instrumento Falsificado, Estafa y Estelionato, previstos y sancionados en los arts. 199, 203, 335 y 337 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 48/2016 de 27 de julio (fs. 855 a 869 vta.), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Jorge Antonio Issa Villada, autor y culpable de la comisión de los delitos de Falsedad Ideológica, Uso de Instrumento Falsificado, Estafa y Estelionato, previstos y sancionados en los arts. 199, 203, 335 y 337 del Cód. Pen., imponiendo la pena de nueve años de presidio, dada la circunstancia de concurso de delitos conforme al art. 45 del Cód. Pen., más el pago de costas.

b) Contra la referida Sentencia, el acusado Jorge Antonio Issa Villada formuló recursos de apelación incidental y restringida (fs. 930 a 937 vta. y 939 a 960), resueltos por A.V. N° 21 de 21 de febrero de 2018, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisibles e improcedentes los recursos planteados; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 26 de junio de 2018 (fs. 1131), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 3 de julio del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN**

1.- La parte recurrente denuncia falta de fundamentación y motivación, constituyendo en incongruencia omisiva por parte del Tribunal de alzada, afectando los arts. 124, 169 num. 3), 379 num. 5) y 398 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), además de la defectuosa y errada tipificación de los delitos endilgados, pues no resulta similar juzgar por Estafa y Estelionato al ser ambas cuestiones diferentes, entendiéndose que quien resulta juzgado por Falsedad no puede ser condenado por su uso, en ese contexto el Tribunal de apelación no se pronunció a lo referido, menos al precedente instituido en el A.S. N° 035/2016-RRC de 21 de enero, basando más bien su fundamentación en el A.S. N° 200/2012 de 24 de agosto.

2.- Asimismo, en el fundamento expuesto en apelación restringida la parte recurrente denunció los siguientes agravios: i) La inobservancia o errónea aplicación de la Ley Sustantiva descrita en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., en el entendido que en la parte resolutive de la Sentencia no hay causa que involucre al acusado respecto a la condena por los delitos endilgados e incluso en inobservancia de los arts. 37, 38 y 40 del Cód. Pen., dada la situación en el cometido de juzgar como persona y no así como empresa ECO LTDA, entidad que supuestamente incumplió con el cobro y se hubiese beneficiado y estafado, en la condición de acusado ocurre lo contrario, ya que la calidad resulta como persona natural y no como funcionario público respecto a los delitos que detentan corrupción. ii) Vulneración de la norma Adjetiva Penal establecida en el art. 370 nums. 4), 6) y 10) del Cód. Pdto. Pen., al llegar a determinar la responsabilidad penal por los delitos de Estafa, Estelionato, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado. iii) Inobservancia o errónea aplicación del art. 370 núms. 1) y 6) del Cód. Pdto. Pen., pues ni la acusación particular ni fiscal demostraron la autoría de los ilícitos juzgados, en regla con el A.S. N° 230/2016 de 3 de agosto, referido a los errores cometidos por el Tribunal de instancia al no realizar el control efectivo de la valoración probatoria y en caso de evidenciar los errores probatorios debiera corregirse dicha situación, en el caso presente ni el Tribunal de Sentencia ni de alzada enmendaron dicha situación, simplemente se llegó a constatar la verdad material de la inexistencia de los delitos acusados. iv) Advierte la incongruencia omisiva respecto a los incidentes planteados y a la solicitud de complementación y enmienda a la resolución de rechazo a la excepción de extinción por prescripción, en afectación de los derechos al debido proceso, la presunción de inocencia, la celeridad y a una justicia plural, pronta y oportuna, pues ni el Tribunal de Sentencia ni de alzada se pronunciaron sobre la misma, teniendo asimismo la errónea aplicación del art. 408 del Cód. Pdto. Pen., entendiéndose que al tercer día hábil de dictada la parte

resolutiva de la Sentencia, el Tribunal deberá dar lectura íntegra al fallo, en el caso de autos dicho cometido se efectivizó al sexto día hábil constituyendo en defecto absoluto, mereciendo la anulación del fallo, teniendo al efecto el A.S. N° 43 de 27 de enero de 2007, relacionados con la inobservancia establecida en los arts. 124, 169 num. 3), 403 y 407 del Cód. Pdto. Pen.

Identificado el agravio primero y la inobservancia del art. 222 del Cód. Pen., y la errónea aplicación del art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., en afectación de las garantías constitucionales establecidas en los arts. 109.I, 115.I, 119 y 180.I y II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), ya que la conducta del acusado no se adecúa al delito de Incumplimiento de Contrato, por lo que correspondía al Tribunal de alzada pronunciarse sobre la absolución del recurrente, además del precedente se entiende que dicho Tribunal puede modificar la situación jurídica del imputado de absuelto a condenado o viceversa sin revalorizar las pruebas, entendiéndose que lo que corresponde en el caso presente es la absolución conforme a las pruebas producidas, citando además los AA.SS. Nos. 192/2013 de 11 de julio, 418/2013 de 30 de agosto, 085/2012-RA de 4 de mayo, 131/2005 de 13 de mayo, 51/2013 de 25 de febrero, conforme a lo mencionado resulta evidente que el Tribunal de alzada no dio respuesta a los argumentos expuestos en el primer agravio, pues no resulta evidente que no se hubiera cumplido las exigencias de los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., además de ser contraria a la Sentencia Constitucional Plurinacional 1041/2016-S3 de 30 de septiembre, en ese sentido tampoco se dio respuesta a todos los agravios denunciados en alzada incurriendo en incongruencia omisiva y contraria a lo establecido en el A.S. N° 286/2013 de 8 de octubre, entendiéndose a una falta de fundamentación por parte del Auto de Vista impugnado y de manera contraria a lo establecido en los arts. 124, 398 y 399 del Cód. Pdto. Pen., teniendo en la misma línea el A.S. N° 051/2013 de 1 de marzo, referente a la incongruencia omisiva.

Además de referir los AA.SS. Nos. 467/2017-RRC de 27 de junio, 319/2017-RRC de 3 de mayo, 670/2014-RRC de 27 de noviembre y 136/2015-RRC de 27 de febrero, referidos con el deber de los Tribunales de alzada de motivar y fundamentar sus fallos de manera congruente teniendo como premisa los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., debiendo considerar la inobservancia en la aplicación de la Ley Sustantiva y el art. 222 del Cód. Pen., con relación a los arts. 363 nums. 29 y 4) del Cód. Pdto. Pen., 109.I, 115.I, 119.I y II de la C.P.E., solicitando conforme al art. 413 del Cód. Pdto. Pen., la convicción de inocencia a efectos de dictar un fallo absolutorio, ya que las pruebas de cargo y descargo resultan insuficientes constituyendo una verdad material que demuestra la inocencia, además de existir causas eximentes de responsabilidad penal establecidas en los arts. 199, 203, 335 y 337 del Cód. Pen., además de seguir los AA.SS. Nos. 286/2013 de 8 de octubre, 051/2013 de 1 de marzo y 280 de 13 de mayo de 2004. Por último, cita en el otro sí 1, los AA.SS. Nos. 035/2016-RRC de 21 de enero, 192/2013 de 11 de julio, 418/2013 de 30 de agosto, 085/2012-RA de 4 de mayo, 131/2005 de 13 de mayo, 51/2013 de 25 de febrero, 073/2013-RRC de 19 de marzo, 348/2013-RRC de 24 de diciembre, 215/2006 de 28 de junio, 286/2013 de 8 de octubre, 280/2004 de 13 de mayo, 467/2017-RRC de 27 de junio, 319/2017-RRC de 3 de febrero, 670/2014-RRC de 27 de noviembre y 136/2015-RRC de 27 de febrero.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

- i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.
- ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS.

En el caso de autos se advierte que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 26 de junio de 2018, interponiendo su recurso de casación el 3 de julio del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley, cumpliendo con el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

La parte recurrente como primer motivo de casación denuncia falta de fundamentación y motivación, constituyendo en incongruencia omisiva por parte del Tribunal de alzada, afectando los arts. 124, 169 num. 3), 379 num. 5) y 398 del Cód. Pdto. Pen., además de la defectuosa y errada tipificación de los delitos endilgados, pues no resulta similar juzgar por Estafa y Estelionato al ser ambas cuestiones diferentes, entendiendo que quien resulta juzgado por Falsedad no puede ser condenado por su uso, en ese contexto el Tribunal de apelación no se pronunció a lo referido, menos al precedente instituido en el A.S. N° 035/2016-RRC de 21 de enero, basando más bien su fundamentación en el A.S. N° 200/2012 de 24 de agosto.

En lo que respecta al motivo presente, se evidencia que la parte recurrente incumple con los requisitos de admisibilidad exigidos por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., si bien se evidencia la cita de Autos Supremos; sin embargo, no fueron objeto de contraste tal como se describe en el acápite III. ii) del presente fallo; empero, conforme a los presupuestos de flexibilización descritos con anterioridad este Tribunal advierte que la parte recurrente provee los antecedentes de hecho generador del recurso inherente a la incongruencia omisiva, en afectación de lo dispuesto en los arts. 124, 169 num. 3), 379 num. 5) y 398 del Cód. Pdto. Pen., que estarían relacionados con la afectación a garantías constitucionales a la fundamentación y motivación de las resoluciones y que al confirmar la Sentencia generaría indefensión a la parte recurrente, por lo que dicho motivo deviene en admisible.

En el segundo motivo de casación advierte que en el fundamento expuesto en apelación restringida la parte recurrente denunció los siguientes agravios: i) La inobservancia o errónea aplicación de la Ley Sustantiva descrita en el art. 370 num.

1) del Cód. Pdto. Pen., ii) Vulneración de la norma Adjetiva Penal establecida en el art. 370 num. 4), 6) y 10) del Cód. Pdto. Pen. iii) Inobservancia o errónea aplicación del art. 370 num. 1) y 6) del Cód. Pdto. Pen. iv) Advierte la incongruencia omisiva respecto a los incidentes planteados y a la solicitud de complementación y enmienda a la resolución de rechazo a la excepción de extinción por prescripción, teniendo al efecto el A.S. N° 43 de 27 de enero de 2007, relacionados con la inobservancia establecida en los arts. 124, 169 num. 3), 403 y 407 del Cód. Pdto. Pen.

Identificado el agravio primero y la inobservancia del art. 222 del Cód. Pen., y la errónea aplicación del art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., en afectación de los arts. 109.I, 115.I, 119 y 180.I y II de la C.P.E., ya que la conducta del acusado no se adecúa al delito de Incumplimiento de Contrato, por lo que correspondía al Tribunal de alzada pronunciarse sobre su absolución, además del precedente se entiende que dicho Tribunal puede modificar la situación jurídica del imputado de absuelto a condenado o viceversa sin revalorizar las pruebas, entendiendo que lo que corresponde es la absolución conforme a las pruebas producidas, citando además los AA.SS. Nos. 192/2013 de 11 de julio, 418/2013 de 30 de agosto, 085/2012-RA de 4 de mayo, 131/2005 de 13 de mayo, 51/2013 de 25 de febrero, conforme a lo mencionado resulta evidente que el Tribunal de alzada no dio respuesta a los argumentos expuestos en el primer agravio, incurriendo en incongruencia omisiva y contraria a lo establecido en el A.S. N° 286/2013 de 8 de octubre, entendiendo a una falta de fundamentación por parte del Auto de Vista impugnado y de manera contraria a lo establecido en los arts. 124, 398 y 399 del Cód. Pdto. Pen., refiriendo también los AA.SS. Nos. 467/2017-RRC de 27 de junio, 319/2017-RRC de 3 de mayo, 670/2014-RRC de 27 de noviembre y 136/2015-RRC de 27 de febrero, referidos al deber de los Tribunales de alzada de motivar y fundamentar sus fallos de acuerdo a los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen., debiendo considerar la inobservancia en la aplicación de la Ley Sustantiva y el art. 222 del Cód. Pen., con relación a los arts. 363 num. 29 y 4) del Cód. Pdto. Pen., 109.I, 115.I, 119.I y II de la C.P.E., solicitando conforme al art. 413 del Cód. Pdto. Pen., la convicción de inocencia a efectos de dictar un fallo absolutorio, ya que las pruebas de cargo y descargo resultan insuficientes constituyendo una verdad material que demuestra la inocencia, además de existir causas eximentes de responsabilidad penal establecidas en los arts. 199, 203, 335 y 337 del Cód. Pen.

Del análisis efectuado esta Sala Penal advierte que la parte recurrente confunde a esta instancia jurisdiccional con el fundamento expuesto en el recurso de casación, pues en primera instancia efectúa una recopilación de la denuncia expuesta en su apelación restringida, para que a continuación vierta las incidencias de posible incongruencia omisiva, por otro lado falta de fundamentación y motivación, en otro contexto al cambio de situación jurídica del imputado de condenado a absuelto o viceversa; además de lo manifestado, también se evidencia un inobservancia por parte del Tribunal de alzada con relación al delito de Incumplimiento de Contrato establecido en el art. 222 del Cód. Pen., delito que de acuerdo a los antecedentes no fue conculcado al acusado, en esa circunstancia este ente jurisdiccional no puede suplir de oficio la labor o errores de falta de técnica recursiva ameritada a la parte recurrente y por ende a la defensa por parte del abogado patrocinante.

Por lo manifestado con anterioridad no resulta viable ingresar al fondo de lo pretendido por la carencia de técnica recursiva y la identificación propia de motivos que ameriten revisar en el fondo, de manera congruente y uniforme, debiendo quedar plenamente establecido que si bien se ha establecido criterios de flexibilización descritos en el acápite anterior, tampoco resulta posible ingresar a analizar el motivo por las circunstancias descritas, por lo tanto el referido motivo deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Jorge Antonio Issa Villada, de fs. 1133 a 1159, únicamente para el análisis de fondo del primer motivo descrito; asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del citado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 13 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 711

**Ministerio Público y Otro c/ Ronald Gabino Delgadillo Daza y Otros**  
**Trata de Personas y Otros**  
**Distrito: Chuquisaca**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 23 de octubre de 2019, cursantes de fs. 800 a 808 y 810 a 825, Marco Antonio Fuentes Cruz y Ronald Gabino Delgadillo Daza, respectivamente, interponen recursos de casación impugnando el Auto de Vista N° 278/2020 de 1 de octubre, de fs. 761 a 774, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Martín Quispe Fernández, contra Ronald Gabino Delgadillo Daza, Juan Limbert Callejas Delgadillo, Marcelo Enrique Orihuela Delgadillo y Marco Antonio Fuentes Cruz, por la presunta comisión de los delitos de Trata de personas, Secuestro, Privación de Libertad y Extorsión, previstos y sancionados por los arts. 281 bis. num.6, 334, 292 y 333 del Cód. Pen. (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 12/2017 de 3 de mayo (fs. 284 a 320), el Tribunal de Sentencia N° 2 de la ciudad de Sucre, declaró a Ronald Gabino Delgadillo Daza, autor de la comisión de los delitos de Trata de Personas y Secuestro previstos y sancionados por los arts. 281 Bis. I. inc. 6) y 334 del Cód. Pen.; y a Marco Antonio Fuentes Cruz, autor en grado de complicidad de los mismos delitos; imponiendo al primero la pena de treinta años de presidio sin derecho a indulto y al segundo la pena de quince años de privación de libertad, además de sancionar a ambos con costas, daños y perjuicios en favor de la víctima, regulables en ejecución de Sentencia. Asimismo, declaró absueltos a Juan Limbert Callejas Delgadillo y Marcelo Enrique Orihuela Delgadillo.

b) Contra la mencionada Sentencia, la víctima Martín Víctor Quispe Fernández (fs. 346 a 350), los imputados Marco Antonio Fuentes Cruz (fs. 352 a 365 y 430 a 432) y Ronald Gabino Delgadillo Daza (fs. 367 a 383), y el Ministerio Público (fs. 335 a 336), formularon recursos de apelación restringida, resueltos por A.V. N° 39/2018 de 15 de febrero, que fue dejado sin efecto por el Auto Supremo N° 1033/2018-RRC de 23 de noviembre, en cuyo mérito se emitió el A.V. N° 254/2019 de 23 de agosto, que a su vez, fue dejado sin efecto por el A.S. N° 282/2020-RRC de 20 de marzo; emitiendo la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca el A.V. N° 278/2020 de 1 de octubre que: rechaza por inadmisibles el recurso de apelación restringida presentado por el Ministerio Público y el tercer motivo del recurso de apelación restringida presentado por Marco Antonio Fuentes Cruz; declara improcedentes el recurso de apelación restringida formulado por Martín Víctor Quispe Fernández, los motivos 1°, 2°, 4° y 5° del recurso de apelación restringida formulado por Marco Antonio Fuentes Cruz y los motivos 2° y 3° del recurso de apelación restringida presentado por Ronald Gabino Delgadillo Daza; y finalmente, declara procedente parcialmente el primer motivo del recurso formulado por Ronald Gabino Delgadillo Daza, en virtud a la existencia de contradicción respecto al delito de extorsión, sobre el que sí concurren elementos de prueba sobre la autoría del mismo, sin embargo, al corresponder pronunciarse sobre el recurso del referido acusado y no poder empeorar su situación jurídica, en el marco del principio non reformatio in peius, mantiene incólume la Sentencia recurrida.

c) Mediante diligencias de 16 y 19 de octubre de 2020 (fs. 778 y vta.), los recurrentes fueron notificados con el referido Auto de Vista; y el 23 de octubre de 2020, interpusieron los recursos de casación, que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados,

sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

#### III.1. Del recurso de casación interpuesto por Marco Antonio Fuentes Cruz.

En virtud a la diligencia de fs. 778 vta. se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el viernes 16 de octubre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 23 de octubre del mismo año; esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, teniéndose por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

El recurso de casación, solicita se aplique la flexibilización de los presupuestos de admisibilidad, por haber incurrido el Auto de Vista en defectos absolutos no susceptibles de convalidación, vulnerando sus derechos y garantías constitucionales, por lo que no resulta exigible el ofrecimiento de precedentes contradictorios en el recurso de apelación restringida. En este sentido, como antecedentes de hecho generadores del recurso, describe lo analizado y resuelto en: la Acusación formal, la Sentencia N° 12/2017 de 3 de mayo, los Autos de Vista N° 39/2018 de 15 de febrero, 254/2019 de 23 de agosto y 278/2020 de 1 de octubre, y los AA.SS. Nos. 1033/2018-RRC de 23 de noviembre y 282/2020-RRC de 20 de marzo, respecto a su situación jurídica en el proceso, además de detallar los motivos de su recurso de apelación restringida y los recursos de casación interpuestos contra los AA.VV. Nos. 39/2018 y 254/2019.

Seguidamente, como único motivo de casación, denuncia que existe contradicción interna en la fundamentación del Auto de Vista, que vulnera su derecho al debido proceso en sus vertientes congruencia, debida fundamentación y motivación de las resoluciones, y constituye defecto absoluto insubsanable, pues el Tribunal de alzada, en respuesta al primer y segundo motivo de su apelación, referidos a la errónea aplicación de los arts. 286.6 y 334 del Cód. Pen., ha manifestado que se pretendería una revalorización de la prueba y de los hechos, y que esta acción que le está vedada por no encontrarse facultado para hacerlo; sin embargo, cuando resuelve el primer motivo de apelación de Ronald Gabino Delgadillo (que acusa contradicción en las conclusiones de la Sentencia que establecen que secuestró a la víctima y la tenía a disposición, y a su vez que no se demostró la presunta privación de libertad), el Auto de Vista concluye que se demostró que existen los elementos que acreditan el delito de privación de libertad y que resulta incoherente que el Tribunal A quo haya absuelto por este tipo penal; sin considerar, que el Tribunal de Juicio estableció, a partir de la valoración de la prueba, que no se ha demostrado con ningún elemento que el acusado hubiera privado de su libertad a la víctima, de donde se entiende que no se comprobó el hecho, por lo que para que el Tribunal de apelación concluya que se ha demostrado que existen los elementos del tipo penal tuvo que ingresar a revalorizar la prueba, pues no se está ante el supuesto en que solo deban adecuarse los hechos probados al tipo penal, ya que para la absolución se arribó a la conclusión de que no se ha probado el hecho que demuestre el comportamiento antijurídico.

A partir de lo expuesto señala que el accionar del Tribunal de alzada torna la resolución impugnada en incongruente y vulnera su derecho al debido proceso en su vertiente debida fundamentación de las resoluciones, puesto que el mismo razonamiento empleado para declarar probado, implícitamente, el hecho de privación de libertad, debió ser utilizado al resolver los motivos de su apelación restringida, y no solo revalorizar hechos y pruebas para condenar y no para absolver, toda vez que el A.S. N° 1033/2018-RRC, determinó que se verifique el hecho fáctico probado en juicio para establecer si concurre o no el delito de privación de libertad, que ha sido declarado como no probado en sentencia, hecho que no puede cambiar el Tribunal Ad quem ya que esto implicaría revalorizar prueba.

Manifiesta que se mantiene incólume la Sentencia condenatoria pero señalando que existen elementos del delito de privación de libertad con relación a Ronald Gabino Delgadillo, lo que implícitamente le causa perjuicio, ya que al haber sido declarado como su cómplice fue condenado y absuelto por los mismos delitos, por lo que si este delito concurre para el autor principal también concurre para él, siendo aplicable el precedente contradictorio establecido en el A.S. N° 396/2014-RRC de 18 de agosto, ya que existe incongruencia manifiesta en la resolución impugnada.

De lo anterior se evidencia que el recurrente, pese a solicitar expresamente que para la admisión de su recurso se apliquen los presupuestos de flexibilidad, invoca como precedente contradictorio al A.S. N° 396/2014-RRC de 18 de agosto, por lo que corresponde verificar primeramente el cumplimiento de los requisitos legales de admisibilidad establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.; evidenciándose, que si bien se ha citado y transcrito el contenido del fallo señalado, en lo que refiere al principio de congruencia, sus modalidades (interna y externa) y la afectaciones que puede sufrir (incongruencia omisiva, por exceso y por error), no se ha establecido la problemática procesal similar que existiría entre la resolución impugnada y el precedente invocado, pues se califica de incongruente al Auto de Vista, sin precisar el tipo de afectación a la congruencia que se habría suscitado en el presente caso y que resulta similar a la analizada y resuelta bajo la doctrina legal aplicable desarrollada en el precedente señalado como contradictorio, que permita a este Tribunal, en su oportunidad, verificar de forma específica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado; incumplándose en consecuencia, con los requisitos legales de admisibilidad previstos en el Cód. Pdto. Pen.

No obstante, siendo la principal denuncia del recurso, la concurrencia de defecto absoluto no susceptible de convalidación por vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos congruencia, fundamentación y motivación de las resoluciones, resultan aplicables los presupuestos establecidos para la flexibilización de los requisitos de admisibilidad, previa verificación del cumplimiento de las exigencias establecidas en el acápite precedente; evidenciándose del contenido del recurso, que se tiene identificado el derecho vulnerado (debido proceso, elementos congruencia, fundamentación y motivación) y se exponen los antecedentes generadores del recurso, como son las actuaciones del proceso que preceden a esta instancia; además, se detallan las actuaciones del Tribunal de alzada que habrían generado restricción a su derecho, siendo esta, la contradicción entre el análisis y resolución del primer y segundo motivo de su recurso de apelación restringida, y el análisis efectuado para la resolución del primero motivo del recurso de apelación restringida formulado por Ronald Gabino Delgadillo Daza; y se precisa que el daño generado en su contra se manifiesta en que al haberse determinado que el delito de Privación de Libertad concurre para el autor principal, al ser condenado como cómplice, también concurre para él; por lo que al encontrarse cumplidas las exigencias establecidas para la admisión por flexibilización, corresponde declarar admisible el recurso de casación.

### III.2. Del recurso de casación interpuesto por Ronald Gabino Delgadillo Daza

En virtud a la diligencia de fs. 778 se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el lunes 19 de octubre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 23 de octubre del mismo año; esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, teniéndose por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. en relación al plazo para la interposición del recurso de casación

En el recurso de casación, de forma previa a la exposición de motivos, se solicita de manera expresa que, ante la existencia de graves y evidentes infracciones a derechos por la concurrencia de defectos absolutos, se de aplicación a la flexibilización en la admisibilidad del recurso, pues al surgir estos defectos en el Auto de Vista, no pudo ofrecer precedentes contradictorios en el recurso de apelación restringida. A este efecto, establece como antecedentes de hecho generadores del recurso, lo expuesto en: la Acusación Fiscal, Sentencia, Apelación restringida, Autos de Vista, recursos de casación y Autos Supremos, generados en la tramitación del presente proceso.

En el primer motivo de casación, se denuncia la vulneración a los derechos a la defensa y debido proceso en sus vertientes intangibilidad de los hechos y principio de inmediación, previstos en los arts. 115. II. y 117.I. de la C.P.E., argumentando que el Tribunal de Alzada, en supuesto cumplimiento del A.S. N° 282/2020-RRC, determinó la procedencia del primer motivo de su apelación, al evidenciar contradicción entre las conclusiones Tercera y Cuarta con relación a la Quinta de la Sentencia, y decidió reparar directamente el defecto impugnado emitiendo nueva Sentencia, en la que concluye que sí concurren los elementos del delito de Privación de libertad; esto, sin considerar que el defecto, por su relevancia, obligaba a anular parcialmente la sentencia y disponer el reenvío del juicio oral, toda vez que la fundamentación contradictoria, puso en duda el hecho de si privó o no de su libertad a la víctima, habiendo optado el Tribunal de alzada por darle valor a la conclusión de que si se demostró el hecho de privación de libertad, cuando no se encontraba facultado para reparar directamente el defecto, pues solo puede hacerlo en caso de que este no verse sobre los hechos base de la condena; por lo que con su determinación, desconoció y modificó los hechos establecidos por el Tribunal de Sentencia, vulnerando el debido proceso en sus vertientes inmediación e intangibilidad de los hechos, pues si bien el A.S. N° 282/2020-RRC, señaló que debía emitir sentencia de manera directa, debió hacerlo después de evaluar lo hechos probados y analizar si el defecto cuestionaba hechos trascendentales que son base de la condena.

Bajo estos argumentos, manifiesta que resulta defectuoso el accionar del Tribunal de alzada, al reparar directamente un defecto de sentencia absoluto no susceptible de convalidación que ameritaba la nulidad parcial de la Sentencia y el reenvío del juicio oral, ocasionando con ello restricción a sus derechos al debido proceso y a la defensa, ya que dio mayor valor a una de las conclusiones de hecho realizada por el Tribunal de Juicio desconociendo otra, generándole daño, pues sin considerar las valoraciones favorables que se establecen en la Sentencia, se escoge una conclusión sobre otra, vulnerando la inmediación e intangibilidad de los hechos.

Efectuada la revisión de los fundamentos de este primer motivo de casación, y en virtud a lo señalado inicialmente por el recurrente, se evidencia que no se citan los precedentes considerados como contradictorios al fallo impugnado, incumplándose con los requisitos legales de admisibilidad establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. Sin embargo, en virtud a la solicitud de que se aplique la flexibilización de los requisitos de admisibilidad, se verifica que el recurrente ha identificado como derechos vulnerados a la defensa y debido proceso en sus vertientes inmediación e intangibilidad de los hechos, exponiendo como antecedentes generadores del recurso, lo actuado en la tramitación del proceso a partir de la Acusación Fiscal, asimismo establece que la restricción a sus derechos se genera a partir de la reparación directa del defecto identificado en Sentencia, que realiza el Tribunal de alzada con la emisión de una nueva Sentencia donde se modifican los hechos probados; lo que conlleva como resultado dañoso en su contra, que se desconozcan las valoraciones favorables de la Sentencia y se vulnere la inmediación e intangibilidad de los hechos; lo que evidencia el cumplimiento de las exigencias establecidas en el acápite anterior para la flexibilización de los requisitos de admisibilidad, por lo que se declara admisible este motivo casacional.

En el segundo motivo del recurso de casación, se acusa al Auto de Vista de vulnerar el debido proceso en su elemento debida fundamentación y motivación, ya que obviando los parámetros establecidos en los AA.SS. Nos. 342 de 28 de agosto de 2006 y 170/2013-RRC de 19 de junio, expone una fundamentación incompleta, arbitraria, nada clara y totalmente ilegítima, donde no se presentan las razones jurídicas por las que no procede el recurso, ni se otorga respuesta a los cuestionamientos alegados en apelación; habiéndose incumplido con la labor de controlar si las inferencias lógicas que realizó el Tribunal de sentencia a partir de la prueba observada, estaban acorde a la lógica o al correcto entendimiento humano, conforme establece el A.S. N° 170/2013-RRC de 19 de junio, pese a que se cuestionó que la valoración de la prueba MP-11 iba en contra de la sana crítica en su elemento lógica; resultando incompleta y poco clara la fundamentación, al no establecer si la valoración era o no coherente y razonable, y concluir simplemente que la sentencia no vulnera la sana crítica, transgrediendo los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen.

Asimismo, señala que en atención a su denuncia de error de interpretación y aplicación de la ley penal sustantiva, sin considerar lo establecido en el A.S. N° 302/2017-RRC de 20 de abril, el Tribunal de alzada incumplió su deber al no verificar si se acreditó la acción de secuestrar o matar, o en su defecto, la existencia de los elementos de los tipos penales, siendo la fundamentación incompleta, esquiva, nada clara ni expresa, al no dar respuesta a ninguno de los agravios; radicando la restricción a su derecho a la debida fundamentación en la ausencia de respuesta concreta a sus cuestionamientos y pretensiones, realizándose en cambio

una fundamentación arbitraria, ilegítima e incompleta, generándole perjuicio ya que no se otorgaron respuesta a lo solicitado y se determina la improcedencia de sus reclamos, sin resolver los aspectos planteados, incurriendo en incongruencia citra petita.

De lo anterior se evidencia que el recurrente, pese a solicitar expresamente que para la admisión de su recurso se apliquen los presupuestos de flexibilidad, invoca en su recurso a los Autos Supremos N° 342 de 28 de agosto de 2006, 170/2013-RRC de 19 de junio y 302/2017-RRC de 20 de abril, pero sin identificarlos como precedentes contradictorios; no obstante, con el fin de no incurrir en omisiones involuntarias, se procederá a verificar primeramente el cumplimiento de los requisitos legales de admisibilidad establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.; evidenciándose, que si bien se ha citado y transcrito el contenido de los fallos señalados, no se describe la comparación de hechos similares y las normas aplicadas con sentidos jurídicos diferentes, entre el caso particular y el desarrollado en la jurisprudencia invocada, a efecto de que este Tribunal pueda, en su oportunidad, verificar de forma específica, en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado; incumpléndose con los requisitos legales de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.

Sin perjuicio de lo anterior, al haberse denunciado la concurrencia de un defecto absoluto no susceptible de convalidación, como es la vulneración del derecho al debido proceso en su elemento motivación y fundamentación de las resoluciones, resulta aplicable la flexibilización de los requisitos de admisibilidad, verificándose que se encuentra identificado con precisión el derecho vulnerado (debido proceso), expuestos los antecedentes generadores del recurso, como son las actuaciones desarrolladas en el proceso, detallándose con precisión que la restricción a su derecho se efectiviza a partir de la ausencia de una fundamentación completa, clara, lógica y legítima que resuelva todos los cuestionamientos de su recurso de apelación restringida; además de establecer que el daño generado en su contra se trasluce en la incertidumbre que le genera el fallo, al no conocer las razones por las que fueron desestimados los agravios denunciados; por lo que encontrándose cumplidas las exigencias establecidas para la flexibilización, se declara admisible este motivo casacional.

Como tercer motivo, se denuncia la vulneración al debido proceso en sus vertientes legalidad y seguridad jurídica, al no haberse aplicado objetivamente la teoría del delito y convalidarse la conclusión a la que arriba el Tribunal de Sentencia, de que secuestró y mató a la víctima, en virtud a mensajes de texto, sin que se hubiese demostrado la comisión de estos actos, aspecto que contradice el art. 14 del Cód. Pen., incurriendo en error de interpretación y atentando contra la garantía procesal de legalidad como elemento del debido proceso, pues no se ha demostrado la concurrencia de los elementos de los delitos acusados, condenándole por trata de personas y secuestro, en base a lo dicho y no a lo hecho, ya que no existe evidencia directa que acredite su intervención o participación, así como tampoco se estableció en qué circunstancias consumó el hecho, siendo obligación del Tribunal de alzada el aplicar objetivamente la ley conforme la teoría del delito, ya que al no hacerlo ocasiona restricción al principio de legalidad y seguridad jurídica como elementos del debido proceso, porque se le impone una condena sin que se demuestren conductas objetivas, y al derecho a obtener una resolución debidamente fundamentada que explique las razones de la decisión asumida, generándole daño al condenarle en base a presunciones.

De la exposición del motivo de casación, se advierte que el recurrente no invoca el precedente que considera contrario al Auto de Vista impugnado, incumpliendo, en consecuencia, con el principal requisito establecido en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. para la admisión del recurso de casación; sin embargo, en vista de que se ha denunciado la vulneración al debido proceso en sus elementos legalidad y seguridad jurídica, corresponde verificar si se cumplen las exigencias necesarias para la admisión de esta denuncia vía flexibilización.

En ese sentido, se evidencia que se ha identificado de forma precisa el derecho conculcado (debido proceso elementos legalidad y seguridad jurídica) y expuesto los antecedentes que generaron el recurso, como son las actuaciones del proceso; asimismo, se detalla que la restricción al derecho deviene de la inobservancia de la teoría del delito y la convalidación de la Sentencia sin que se verifique la subsunción de los hechos al tipo penal, estableciendo además que el daño o afectación en su contra se trasluce en la imposición de una condena que no se basa en conductas o acciones, sino en presunciones; evidenciándose, el cumplimiento de las exigencias descritas en el acápite precedente para su admisión de forma extraordinaria vía flexibilización, correspondiendo en consecuencia, declarar admisible el tercer motivo del recurso de casación.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por Marco Antonio Fuentes Cruz y Ronald Gabino Delgado Daza, de fs. 800 a 808 y 810 a 825, respectivamente. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 712

**Ministerio Público y Otro c/ Florencio Montaña y Otros**  
**Tráfico de Sustancias Controladas y Otros**  
**Distrito: Cochabamba**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 29 de agosto de 2011, José Antonio Rojas López, interpuso recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de N° 20 de octubre de 2010, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra el recurrente y Florencio Montaña, Guillermina Rojas Ampuero, José Antonio Rojas López y Germana Muñoz Rojas, por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas, Asociación Delictuosa y Confabulación, previstos y sancionados por los arts. 48 con relación al 33 inc. m) y 53 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley N° 1008).

### **I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

#### **I.1. Antecedentes.**

a) Por Sentencia de 19 de abril de 2004, el Juzgado de partido Primero de Sustancias Controladas en la entonces Corte Superior de Justicia de Cochabamba, declaró a Florencio Montaña, Guillermina Rojas Ampuero, Germana Muñoz Rojas y José Antonio Rojas López autores del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado en el art. 48 en relación al art. 33 inc. m) de la L. N° 1008, imponiéndoles la pena de trece años y tres meses de presidios para cada uno de ellos, así como el pago de 200 días multa a razón de un boliviano por día, más costas y daños y perjuicios a favor del Estado.

b) Contra la referida Sentencia, los encausados interpusieron recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista de 20 de octubre de 2010, por el cual la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, confirmó la sentencia apelada, con “la modificación de que no concurre la agravación por asociación ilícita y confabulación... y en consecuencia se impone a cada uno de los procesados la pena de diez años y seis meses de presidio y a pagar una multa de doscientos días a razón de un boliviano por día, más costas, daños y perjuicios a favor del Estado averiguables en ejecución de Sentencia” (sic)

#### **I.1.1. Motivo del recurso de casación.**

Planteando casación en el fondo, el señor Rojas López, precisa que el Auto de Vista que impugna aplicó incorrectamente la Ley sustantiva, explicando que “si bien los tribunales en delitos contemplados en la Ley N° 1008, tienen una visión de que todas las personas involucradas en este tipo de delitos son ciertamente autores de tráfico de sustancias controladas y no tienen a bien considerar que una persona podría estar involucrado indebidamente o más por simples casualidades, es decir un caso fortuito... de tal modo que debía dar el beneficio de la duda... por tanto no solo debe limitarse a señalar el art. 243 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) para dictar sentencia, y mencionar que se aplicó el art. 135 del Cód. Pdto. Pen. a tiempo de analizar las pruebas y asimismo que indicar que no fueron tomadas en cuenta los art. 37, 38 y 40 del Código Penal (Cód. Pen.) a favor del procesado, es decir la fase de individualización de la participación de las personas involucradas en este caso” (sic).

Aclara el recurrente que tanto la Sentencia como el Auto de Vista impugnado, no tuvieron presente que su persona “solo sirvió de transportador de las sustancias químicas, siendo contratado por una de los autores del delito de tráfico de sustancias controladas y no así como traficante de esta mercadería ilícita” (sic).

Considera que por el art. 13 del Cód. Pen., una condena debe fundarse en la intencionalidad del agente más no en el resultado de la acción determinada en el ‘ánimus delinquendi’ y la intencionalidad de cometer un ilícito, siendo que en los supuestos de inexistencia de tal requisito debe eximirse de responsabilidad; con este argumento, concluye que su persona “solo fue una víctima de las circunstancias que rodearon los hechos, [su] labor de taxista, el afán de ganar como conductor ocasionó que esté involucrado en [aquel] acto delictivo” (sic).

Señala también que en su caso se generó una incorrecta tipificación al no haberse establecido que la conducta reprochada encuadre a la descripción del art. 48 de la L. N° 1008, cuando en todo caso era aplicable el art. 55 de la misma norma sustantiva; asimismo, con base al art. 8 del Cód. Pen., “no habiéndose consumado el hecho...debió haberse tipificado como transporte de sustancias controladas en grado de tentativa” (sic).

Alega que el hecho de no haberse considerado atenuantes generales a tiempo de dictar sentencia constituyó vulneración al art. 40 de Cód. Pen.

Finalmente, el recurrente reclamando la infracción de leyes sustantivas respecto a la interpretación y calificación del tipo penal, solicita que la resolución de su recurso case en el fondo para después absolversele de culpa y pena del delito de Tráfico de Sustancias Controladas condenándosele por el de Transporte de Sustancias Controladas en grado de tentativa.

#### I.2. Vista Fiscal.

Radicada la causa en este Tribunal, en cumplimiento a lo dispuesto por el art. 306 del Cód. Pdto. Pen. 1972, por providencia de fs. 736 vta., se dispuso Vista Fiscal, cumplida a través de memorial de fs. 738 a 741, pidiendo se declare infundado el recurso de casación, toda vez que posee argumentos reiterativos que fueron correctamente compulsados por el Auto de Vista impugnado, además de afirmar que el recurrente “reconociendo su participación en los hechos por los cuales fue condenado en juicio oral, pretende que se le absuelva del delito de Tráfico de Sustancias Controladas y recalificando los hechos se le condene por el delito de Transporte de Sustancias Controladas en grado de tentativa, aspecto que no puede ser considerado menos cuando el A.S. N°220 de 7 de abril de 2011 señala que no se admite la tentativa en delitos de narcotráfico” (sic)

#### II. FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO

Teniendo en cuenta la primera Disposición Final del vigente Código de Procedimiento Penal y que en la presente causa en mérito a requerimiento fiscal, el 23 de marzo de 2000, se emitió Auto de Apertura de Proceso, corresponde su tramitación y conclusión, con el régimen procesal anterior previsto por el Cód. Pdto. Pen. 1972 y la Ley de Organización Judicial abrogada (L.O.J. abrg.); en cuyo mérito, estando identificados los argumentos contenidos en el recurso de casación formulado por el encausado Omar Osvaldo Gonzales Terrazas, se pasa a resolver en los términos siguientes, teniendo en cuenta su presentación dentro del plazo previsto por el art. 303 del Código Procesal Penal aplicable a la causa.

En el caso de autos, se evidencia que el recurrente funda su recurso de casación en las previsiones del art. 296 num. 2) del Cód. Pdto. Pen.1972, considerando existió violación de la norma sustantiva a partir de una incorrecta tipificación sobre su conducta, explicando que “no habiéndose consumado el hecho debió haberse tipificado como transporte de sustancias controladas en grado de tentativa” (sic).

En tal sentido el art. 301 del Cód. Pdto. Pen.1972, precisa que “Este recurso contendrá; la especificación de los motivos, con cita de la ley o leyes procesales cuya inobservancia se impugnan, o de las leyes sustantivas o de fondo cuya violación se acuse por uno u otro motivo, indicando igualmente en qué consiste el quebrantamiento de las primeras y la violación de las segundas”. De ahí que, los motivos del recurso deben señalarse entonces con las disposiciones legales que se consideran violadas o erróneamente aplicadas y con su correspondiente fundamento, debiendo ser congruentes entre sí, el fundamento expresado con el motivo agraviado invocado. En el caso de autos, el recurrente no ha cumplido esos presupuestos, habida cuenta de la variedad desordenada de razones que expone para afirmar debe –en su caso- aplicarse otra norma a la dispuesta en Sentencia y ratificada en Auto de Vista.

Si bien el recurrente a lo largo de su memorial enuncia los arts. 37, 38 y 40 del Cód. Pen., a la par no indica la forma o manera en que deberían ser aplicados, sino limita su argumento a señalar que debieron ser tomados en cuenta para la aplicación de la norma que él estima correcta a la subsunción, dejando de lado argumentar en qué consistiría la violación de aquellas normas, más cuando el recurso de casación configurado desde el Cód. Pdto. Pen.1972, se asemeja a una nueva demanda de puro derecho y que debe cumplir con todas la formalidades de ley.

De los fundamentos precedentes, se establece que no es evidente lo denunciado por el recurrente, por ello corresponde declarar improcedente el recurso.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, y de acuerdo con la Vista Fiscal de fs. 738 a 741, en aplicación del art. 307 num. 1) del Cód. Pdto Pen. 1972, declara IMPROCEDENTE el recurso de fs. 729 a 730 vta., con costas.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 12 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 713

**Ministerio Público y Otro c/ Grover Germán Calle Tantani**

**Violación**

**Distrito: Oruro**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado, mediante buzón judicial, el 7 de octubre de 2020, cursante de fs. 112 a 114, Grover Germán Calle Tantani interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 064/2020 de 11 de septiembre de 2020, de fs. 99 a 100, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otro contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308, con la agravante del art. 310 inc. d), ambos del Código Penal (Cód. Pen.) .

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 58/2019 de 13 de noviembre (fs. 70 a 76 vta.), el Tribunal Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Grover German Calle Tantani autor del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 con la agravante del art. 310 inc. d) del Cód. Pen., además de la modificación establecida en el art. 83 de la Ley N° 348, imponiendo la pena de veinte años de presidio, más costas y pago de la responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima.

b) Contra la mencionada Sentencia, Grover Germán Calle Tantani formuló recurso de apelación restringida (fs. 82 a 89), que fue declarado inadmisibles y rechazado in limine mediante A.V. N° 064/2020 de 11 de septiembre (fs. 99 a 100), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

c) Mediante diligencia de 30 de septiembre de 2020 (fs. 105), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y el 7 de octubre del mismo año, mediante buzón judicial, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 105 se evidencia que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el miércoles 30 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación, mediante buzón judicial, el 7 de octubre del mismo año, conforme se desprende del Certificado de Envío a través del Buzón Judicial cursante a fs. 111; esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, por lo que se tiene por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

En el recurso de casación, el acusado denuncia que el Auto de Vista rechazó in limine su recurso de apelación restringida, en base a un errado cómputo del plazo, al no considerar que el 2 de enero de 2020 no se desarrollaron actividades judiciales por la inauguración del año judicial, aspecto que vulnera la garantía de impugnar la Sentencia, establecida en el art. 180 II. de la C.P.E., y que se constituye en un defecto absoluto previsto en el art. 169.3. del Cód. Pdto. Pen., toda vez, que tras ser notificado personalmente con la Sentencia N° 058/2019 el 18 de noviembre de 2019, presentó su recurso de apelación restringida el 7 de enero de 2020, no habiendo considerado el Tribunal de alzada que la vacación judicial del Órgano Judicial transcurrió entre el 3 y 27 de diciembre de 2019, interrumpiendo los plazos, y que el 2 de enero de 2020 no se desarrollaron actividades judiciales por la inauguración del año judicial, por lo que conforme al plazo de 15 días hábiles, establecido en el art. 408 del Cód. Pdto. Pen., computables desde la notificación con la sentencia, se tiene que el décimo quinto día de este plazo fue el 7 de enero de 2020, fecha en la que se presentó el recurso.

Invocando como precedente contradictorio el A.S. N° 083/2013-RRC de 28 de marzo, referido al cómputo del plazo para formular el recurso de apelación restringida, establece que la contradicción con el Auto de Vista radica en que el Tribunal de alzada, para el rechazo in limine del recurso de apelación restringida, no ha computado los días sábados, domingos, feriados y menos los de la vacación judicial, además de la suspensión de actividades por inauguración del año judicial, vulnerando su derecho a impugnar la sentencia, cuando el recurso estuvo planteado dentro de plazo.

De la exposición del único motivo del recurso de casación, se evidencia que el recurrente cumple con su obligación procesal de invocar al A.S. N° 083/2013-RRC de 28 de marzo, como precedente que considera contrario a la resolución impugnada, asimismo, identifica la contradicción existente entre el accionar denunciado del Tribunal de Alzada (cómputo del plazo para formular apelación restringida) y la doctrina legal aplicable contenida en el fallo enunciado, precisándose las omisiones en que habría incurrido el Auto de Vista y que configurarían la vulneración a su derecho a la impugnación; por lo que al encontrarse cumplidos los requisitos legales de admisibilidad del recurso de casación, resulta admisible el recurso de casación.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Grover Germán Calle Tantani, de fs. 112 a 114. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 714

**Ministerio Público c/ Pablo Sanguino**  
**Fabricación de Sustancias Controladas**  
**Distrito: Tarija**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 7 de febrero de 2019, Pablo Sanguino, de fs. 295 a 297, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 56/2018 de 5 de noviembre, de fs. 252 a 258, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Fabricación de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 47 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley N° 1008).

### **I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

#### **I.1. Antecedentes.**

Por Sentencia N° 17/2014 de 3 de septiembre (fs. 220 a 226), el Tribunal de Sentencia Segundo de Yacuiba del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Pablo Sanguino, autor y culpable de la comisión del delito de Fabricación de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 47 de la Ley N° 1008, imponiendo a la pena de cinco años de reclusión, más el pago de trescientos días multa, equivalente a Bs. 1.- sumando el monto de Bs. 300.- con costas a favor del Estado.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado, formuló recurso de apelación restringida (fs. 228 a 233 vta.), que fue resuelto por A.V. N° 56/2018 de 5 de noviembre, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar al recurso planteado, quedando confirmada la sentencia impugnada, motivando la interposición del presente recurso de casación.

#### **I.1.1. Motivo del recurso de casación.**

Del memorial de recurso de casación y A.S. N° 224/2020-RA de 04 de marzo, se extrae el motivo a ser analizado en esta Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

El recurrente, refiere: a) Al momento de interponer su recurso de apelación restringida denunció la inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva en cinco acápites; sin embargo, el Tribunal de alzada se limita a contestar una parte mínima de lo apelado, concretamente no se puede inferir una respuesta a lo denunciado en el acápite cinco del numeral I de la apelación restringida; es decir, que no se le hubiera dado una respuesta en cuanto a lo denunciado que su conducta se adecuaría a lo establecido en el art. 60 de la Ley N° 1008 y b) Tampoco existiría una respuesta a lo denunciado sobre una falta de valoración de la prueba de descargo de manera concreta en lo que se refiere al documento de alquiler del predio donde se encontraba la fábrica, al respecto, tampoco se evidenciaría una respuesta a lo apelado, de lo que señala que el Auto de Vista incurrió en el vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio), y al deber de fundamentación, vicio absoluto que atenta contra el derecho a la defensa, el debido proceso y al recurso.

#### **I.1.2. Petitorio**

Solicita la parte recurrente que deliberando en el fondo, este Tribunal deje sin efecto el Auto de Vista recurrido, dictando la correspondiente doctrina legal aplicable.

#### **I.2. Admisión del recurso**

Mediante A.S. N° 224/2020-RA de 4 de marzo, este Tribunal admitió por flexibilización el recurso de casación interpuesto por Pablo Sanguino, para el análisis de fondo del motivo identificado precedentemente, dejando expresa constancia de su admisión extraordinaria.

### **II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se tiene lo siguiente:

#### **II.1. De la Sentencia.**

Por Sentencia N° 17/2014 de 3 de septiembre, el Tribunal de Sentencia Segundo de Yacuiba del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Pablo Sanguino autor y culpable de la comisión del delito de Fabricación de Sustancias Controladas, imponiendo a la pena de cinco años de reclusión, en base a los siguientes argumentos:

El 21 de mayo de 2009, Pablo Sanguino fue encontrado en flagrancia con una fábrica de sustancias controladas en su propiedad rural, que se encontraba a escasos 30 a 40 mts. de donde él se encontraba almorzando con su esposa e hijo, más un obrero que acababa de llegar; no habían otras personas en el lugar, o casas vecinas; la fábrica, se encontraba inclusive cercada con electricidad, lo que implica que había cuidado en la misma.

En dicha fábrica, se encontró un total de 120 ls. de agua rica, que es una sustancia controlada por Ley de alto valor económico, siendo un preparado previo a la pasta base de cocaína, la que se encontraba dentro de la habitación rústica y era desde su casa de donde se le proveía electricidad para el funcionamiento del motor eléctrico que utilizaba la moledora de coca, encontrándose todos los implementos; es más, había un promontorio de coca molida servida, de lo que se deduce que se había fabricado con anterioridad a la sustancia controlada y, lo que quedaba al interior de la habitación, le faltaba un químico más para concluirse.

#### II.2. De apelación restringida.

El imputado interpuso recurso de apelación restringida, fundamentando en síntesis lo siguiente:

El defecto de Sentencia contenido en el inc. 1) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., por cuanto la Sentencia inobserva la norma sustantiva contenida en el art. 47 de la Ley N° 1008, ya que en ningún momento fue encontrado o sorprendido en el proceso de fabricación como exige el tipo penal, tampoco el que hubiere fabricado sustancias controladas, mucho menos la existencia de cocaína. Asimismo, se deduce que la fábrica es de su propiedad por encontrarse dentro de los límites de su propiedad y por elementos sugestivos como el decir que se puso nervioso.

El Tribunal de Sentencia incurrió en valoración defectuosa de la prueba en su conjunto, debido a la valoración positiva a toda la prueba de cargo y pese a que, resultan contradictorias y limitadas en cuanto a la participación del hecho; empero, no valora que las testificales no refieren que se hubieren encontrado precursores o sustancia controlada alguna, como tampoco valora la prueba de descargo aportada.

La Sentencia adolece de falta de fundamentación, en cuanto a la participación del hecho; es contradictoria respecto a condenarlo y señalar en el apartado de la pena la existencia de "otros agentes que son los dueños de los negocios ilícitos"; y, hacer referencia que el decisorio es asumido por mayoría simple sin aclarar cuál el disidente para no conformar mayoría absoluta.

Se vulneró el principio de indubio pro reo por parte del Tribunal de Sentencia, al no haberse producido prueba que demuestre la existencia de cocaína; prueba que demuestre el cable que transportaba corriente desde su casa a la fábrica, el secuestro del supuesto cable y la existencia del motor; tampoco, se hizo comparecer al policía asignado al caso, constituyéndose a su favor dicha ausencia.

#### II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a través del A.V. N°56/2018, sin lugar el recurso de apelación restringida en base a los siguientes fundamentos:

El Tribunal ad quo fundamentó fáctica y jurídicamente cómo la conducta del acusado se subsume al tipo penal endilgado, no siendo evidente que hubiere incurrido en errónea aplicación de la Ley sustantiva.

Se verifica en cada una de las conclusiones del Tribunal de Sentencia, la valoración integral de los elementos probatorios, constituyéndose en las premisas consideradas a momento de la subsunción de los hechos al tipo penal, no siendo evidente que la Sentencia adolezca de falta de fundamentación, dado que la misma es clara.

Si bien el Tribunal de Sentencia refiere lo que señala el recurrente en cuanto a la existencia de otros agentes que son los dueños de los negocios ilícitos, no es menos cierto que tiene como hechos probados la existencia del hecho y la responsabilidad del imputado, puesto que, de la revisión del fallo impugnado, se tiene la valoración integral de la prueba y la convicción de su responsabilidad.

La aseveración de falta de aclaración del voto disidente es falsa, por cuanto se establece que es la Juez ciudadana Anastasia Lima de Maldonado quien difiere, por cuanto no llega a la convicción de que se trataría de una fábrica de cocaína y duda en cuanto al alquiler de la casa.

Todos los hechos que sirvieron de base para la emisión de condena por el delito acusado, fueron obtenidos de los hechos probados en juicio y reflejados en la Sentencia emitida, teniéndose establecido de manera inequívoca la participación del encausado en los hechos acusados y desarrollados los elementos del tipo penal en los que adecuó su participación y responsabilidad; en tal sentido, no es evidente la violación al indubio pro reo.

### III. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA Y VERIFICACIÓN DE POSIBLE VULNERACIÓN DE DERECHOS

Admitido el recurso de casación, corresponde emitir pronunciamiento de fondo, en cuanto a la denuncia de incongruencia omisiva incurrida por el Tribunal de alzada en la resolución de los defectos de Sentencia contenidos en los incs. 1) y 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen. A tal efecto, resulta pertinente previamente precisar consideraciones legales y doctrinales en cuanto al debido proceso y derecho a la defensa señalados como vulnerados a raíz del defecto acusado.

#### III.1. Del derecho al debido proceso.

La jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia respecto al debido proceso ha señalado a través del A.S. N°199/2013 de 11 de julio, lo siguiente:

“El debido proceso, es un principio legal por el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a permitir la oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez o tribunal, quienes deben observar los derechos fundamentales de las partes, principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos; la Constitución Política del Estado, en sus arts. 115 y 117, reconoce y garantiza la aplicación del debido proceso al constituirse en fundamento esencial del Estado Plurinacional, que tiene entre sus fines y funciones esenciales garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en ella. Entre los elementos que configuran el debido proceso se encuentran: a) el derecho a la defensa, b) el derecho al juez natural, c) la garantía de presunción de inocencia, d) el derecho a ser asistido por un traductor o intérprete, e) el derecho a un proceso público, f) el derecho a la conclusión del proceso dentro de un plazo razonable, g) el derecho a recurrir, h) el derecho a la legalidad de la prueba, i) el derecho a la igualdad procesal de las partes, j) el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, k) el derecho a la motivación y congruencia de las resoluciones, l) la garantía del non bis in idem, m) el derecho a la valoración razonable de la prueba, n) el derecho a la comunicación previa de la acusación; o) el derecho a la concesión al inculpado del tiempo y los medios para su defensa; p) el derecho a la comunicación privada con su defensor; q) el derecho a que el Estado le otorgue un defensor proporcionado por el Estado cuando el imputado no tuviere medios o no nombrare un defensor particular”.

Por otra parte, el debido proceso reconocido en la C.P.E., en su triple dimensión como derecho, garantía y principio, se encuentra establecido en el art. 115.II que señala: “El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones”; el art. 117.I de la referida Ley fundamental, dispone: “Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso. Nadie sufrirá sanción penal que no haya sido impuesta por autoridad judicial competente en sentencia ejecutoriada”; finalmente, el art. 180.I de la referida C.P.E., declara que: “La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez”.

### III.2. Del derecho a la defensa y los parámetros para establecer su vulneración.

El derecho a la defensa definido como el: “...derecho público constitucional que asiste a toda persona física a quien se le pueda atribuir la comisión de un hecho punible, mediante cuyo ejercicio se garantiza al imputado la asistencia técnica de un abogado defensor y se le concede a ambos la capacidad de postulación necesaria para oponerse eficazmente a la pretensión punitiva y poder hacer valer dentro del proceso el derecho constitucional a la libertad del ciudadano” (Gimeno Sendra, Vicente, El derecho de defensa en “Constitución y proceso”, Madrid, 1988, página 89), se constituye en un derecho básico del ciudadano de rango constitucional y de protección especial, pues la C.P.E., establece en el art. 109.I que: “Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección”; motivo por el cual en su art. 115. II señala que: “El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones” y el art. 119.II prevé que toda persona tiene derecho inviolable a la defensa.

El A.S. N° 273/2016-RRC de 31 de marzo, estableció los parámetros para establecer la vulneración del debido proceso en su elemento derecho a la defensa, indicando que: “se incurrirá en un defecto absoluto previsto en el art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen. y corresponderá la consiguiente nulidad de la resolución de alzada emitida, siempre y cuando con esa omisión se haya provocado una vulneración directa del derecho al debido proceso en su elemento del derecho a la defensa, resulta necesario a los fines de establecer si se incurrió en dicha vulneración, tomar en cuenta los siguientes parámetros:

- i) El ofendido se encuentre en un estado de debilidad manifiesta frente a la contraparte.
- ii) El denunciante carezca de los medios jurídicos para asumir su defensa o aun existiendo dichos medios, estos resultan ser ineficaces por tanto insuficientes para repeler una vulneración de sus derechos.
- iii) El afectado no tenga la posibilidad de emprender una respuesta efectiva ante la violación o posible vulneración de sus derechos

Por otra parte, el Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, en las Sentencias Nos. 0995/2004-R de 29 de junio y 0451/2015-S3 de 7 de mayo definió que: “...los errores o defectos de procedimiento que materialmente no lesionan derechos y garantías fundamentales no tienen relevancia constitucional y por lo mismo, no son susceptibles de corrección por la vía del amparo, a menos que concurren necesariamente, los presupuestos jurídicos que se detallan a continuación: a) cuando el error o defecto procedimental en el que incurra el Juez o Tribunal, provoque una lesión evidente del debido proceso en cualquiera de sus elementos constitutivos; b) los errores o defectos procedimentales que ocasionan una indefensión material en una de las partes que interviene en el proceso judicial, impidiéndole toda posibilidad de que pueda hacer valer sus pretensiones, alegando, contrastando o probando; y c) esas lesiones tengan relevancia constitucional, es decir, que esa infracción procedimental de lugar a que la decisión impugnada tenga diferente resultado al que se hubiera dado de no haberse incurrido en los errores o defectos denunciados”.

### III.3. Análisis del caso concreto.

Recapitulando, el recurrente denuncia el vicio de incongruencia omisiva incurrido por el Tribunal de apelación, a tiempo de resolver los agravios referidos a la errónea aplicación de la Ley sustantiva, en cuanto a la concreción del marco penal establecido en el art. 60 de la Ley N° 1008; y, la defectuosa valoración del documento de alquiler presentado como prueba de descargo.

Entonces, a efectos de resolver la problemática traída en casación, corresponde la compulsa entre lo acusado y resuelto en alzada; así pues, se tiene como se sintetizó en apartados precedentes de la Resolución presente, que el recurrente denunció como fundamentos de su apelación restringida, una pluralidad de defectos de Sentencia supuestamente incurrida por el Tribunal Segundo de Sentencia de Yacuiba, además de la vulneración del principio de duda favorable al imputado.

Entre dichos defectos, evidentemente denunció el contenido en el inc. 1) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen. y, de manera concreta respecto al apartado señalado como soslayado – I. 5. del recurso de apelación restringida-, indicó que “tomando como base el criterio asumido por el tribunal, no se me debió haber condenado como autor del ilícito de fabricación sino por el ilícito previsto en el art. 60 (obligación de denuncia por el propietario) situación que procede en el presente caso.” (sic).

Por otro lado, el apelante también denunció la errónea valoración de la prueba y de manera general reclamó que el Tribunal de Sentencia realizó una valoración defectuosa de toda la prueba en su conjunto; y en lo específico, respecto a la prueba observada, indicó el recurrente que: “...el tribunal Ad Quo no valora la prueba de descargo presentada por mi persona, basándose en hechos totalmente sugestivos puesto que con referencia al documento de alquiler de parte de la propiedad no fue valorado en el entendido que el mismo no contaría con el reconocimiento de firmas, o bajo el criterio sugestivo que al tratarse de un documento celebrado en el campo se acostumbra a ser visado por el corregidor, de igual manera el tribunal no le otorga valor probatorio porque a decir del tribunal debió ser presentado en etapa preparatoria y de ser así hubiese sido beneficiado con un sobreseimiento.” (sic).

En atención a ello, el Tribunal de alzada resolvió indicando –en cuanto al defecto contenido en el art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen.- que el Tribunal de mérito estableció en base a los elementos probatorios detallados tanto en las documentales como testificales en el caso presente, la adecuación de la conducta del procesado al tipo penal acusado, al encontrarse al interior de su propiedad rural una fábrica de sustancias controladas “a escasos 30 o 40 ms de donde se encontraba almorzando con su esposa e hijo” (sic); asimismo, el Tribunal observado acotó que la valoración integral de los elementos de prueba fueron la base del razonamiento otorgado en la subsunción de los hechos al tipo penal en los que adecuo su participación y su correspondiente responsabilidad.

Del reclamo referido a la valoración defectuosa de la prueba, la Sala de apelación señaló que, la valoración integral de los elementos de prueba llevaron a concluir en cuanto a la responsabilidad del encausado por el tipo penal acusado; enfatizando que, las declaraciones de Betty Gloria Apaza Cori, Pastor Tumuri Serrano y Rubén Viracocha López, con las documentales especialmente la MP4 (Acta de destrucción e incineración de fábrica de cocaína) en relación a la MP2 (Acta de aprehensión) y MP7 (Acta de lectura de garantías y derechos constitucionales), resultan suficientes para determinar el hecho acusado y lo flagrante de su participación.

Ahora bien, compulsados los antecedentes en el caso de Autos, corresponde precisar conforme con el desarrollo jurisprudencial de este Tribunal, que se incurre en el defecto de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio) al no pronunciarse una autoridad jurisdiccional sobre las denuncias planteadas, vulnerando las disposiciones contenidas en los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen.; temática que fue ampliamente desarrollada por este Tribunal en el A.S. N° 297/2012-RRC de 20 de noviembre, refiriendo que:

“(...) En ese entendido, la parte que se sienta perjudicada por una resolución judicial, puede hacer uso de los recursos que la ley le franquea, denunciando los presuntos agravios ante el superior en grado, siendo deber de este último, responder a cada una de esas denuncias de manera fundamentada, aspecto que se halla ligado al derecho de acceso a la justicia; lo contrario significaría que estamos ante la existencia de una incongruencia omisiva(citra petita o ex silentio),es decir cuando en el Auto de Vista no se resuelven todos y cada uno de los puntos denunciados en el recurso de apelación restringida, los cuales deben ser absueltos uno a uno con la debida motivación y con base de argumentos jurídicos sólidos e individualizados, a fin de que se pueda inferir respuesta con criterios jurídicos al caso en concreto; respetando el principio tantum devolutum quantum appellatum, y al deber de fundamentación establecido por los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen.”.

De ello, se establece que los Tribunales de alzada a momento de emitir sus fallos deben tener presente, que su función de control debe abocarse a responder a todos los puntos denunciados por los recurrentes, lo contrario sería incurrir en incongruencia omisiva, vulnerando el debido proceso ante el incumplimiento de la exigencia del art. 398 del Cód. Pdto. Pen.

En el caso presente, esta Sala advierte que el Auto de Vista impugnado resolvió todos y cada uno de los agravios acusados en apelación restringida, enmarcado en las previsiones de los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen.; en concreto, el Tribunal de apelación procedió a la fundamentación extrañada por la parte recurrente. Es decir, los cuestionamientos genéricos efectuados ante la Sala Penal Primera de Tarija, encontraron respuesta por parte del Tribunal de alzada; por un lado, nótese que en la formulación del defecto de Sentencia contenido en el inc. 1) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., el apelante concluye con un planteamiento deficiente y escueto, en sentido de ser por el ilícito de Obligación de Denuncia por el Propietario previsto en el art. 60 de la Ley N° 1008; sin embargo, la Sala de apelación estableció que el Tribunal de Sentencia adquirió la convicción de la culpabilidad del imputado, a tiempo de la subsunción de su conducta al tipo penal de Fabricación de Sustancias Controladas, en razón a la suficiencia de los elementos probatorios tanto documentales como testificales producidos, resolviendo así el defecto de Sentencia denunciado –art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen.

Por otro lado, del también genérico reclamo a la valoración de la prueba, se observa que en relación del contrato de alquiler referido, el apelante no brindó información necesaria que hubiere posibilitado al Tribunal de apelación identificar cuál de las reglas

del recto entendimiento humano fueron infringidas o soslayadas, señalando de forma ineludible, cuáles las afirmaciones o hechos contrarios a la experiencia común, cuáles los hechos no ciertos en los que se sustenta el fallo, de qué manera dicho contrato fue valorado incorrectamente, cuáles las conclusiones que demuestren cosa diferente a la que se tuvo como cierta con base a este, cuál el elemento analizado arbitrariamente; a los efectos de posibilitar a este Tribunal el control sobre dicha valoración, control que debe ser ejercitado sobre la logicidad de la Sentencia, teniendo como circunscripción lo argumentado en el recurso; aun así, el Tribunal de alzada controló que en la labor de valoración desarrollada por el de Sentencia, se extrajo los elementos necesarios para establecer la existencia del hecho acusado y la participación del ahora recurrente, ejerciendo así el control sobre la logicidad en los razonamientos plasmados en la Resolución de origen; consecuentemente, de ambos planteamientos el Tribunal de alzada, estableció que la Sentencia no incurría en los defectos acusados, dentro los márgenes delimitados por las propias denuncias, sin que de ello se advierta que hubiere incurrido en la incongruencia omisiva denunciada.

Entonces, el defecto de incongruencia omisiva denunciado no resulta evidente, por ende, no se advierte la vulneración del derecho a la defensa como elemento configurativo del debido proceso; máxime sí, no se cumplen los parámetros que identifiquen dicha vulneración expuestos en el apartado III.2. de la presente Resolución, al no evidenciarse un estado de debilidad manifiesta del procesado en contraparte al acusador público, que le hubiere limitado el ser oído y juzgado en el marco del debido proceso. Por el contrario, es evidenciable que el recurrente asumió defensa suficiente a lo largo de la sustanciación del proceso, a través de su defensa técnica y la interposición de las respectivas excepciones e incidentes y medios de impugnación previstos por ley; prueba de ello, es precisamente a través del Auto de Vista observado, que en respuesta a los agravios opuestos y contrario a lo argüido en casación, el recurrente sí obtuvo una respuesta efectiva por parte del Tribunal de apelación; deviniendo la problemática de análisis en infundada.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Pablo Sanguino, de fs. 295 a 297.

Relator: Magistrado Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 12 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 715

**Ministerio Público y Otra c/ Martha Beatriz Illanes Virgo  
Falsificación de Documento Privado y Otros  
Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 28 de febrero de 2020, cursante de fs. 1331 a 1333, Martha Beatriz Illanes Virgo, impugna el Auto de Vista N° 4/2020 de 5 de febrero, de fs. 1311 a 1315, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Elizabeth Leytón Rodríguez, en contra de la recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 200 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 001/2017 de 17 de enero (fs. 917 a 922 vta.), el Juez de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declaró a Martha Beatriz Illanes Virgo, autora de la comisión de los delitos de Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados en los arts. 200 y 203 del Cód. Pen., imponiendo la pena de un año y siete meses de reclusión, con costas a favor del Estado y de la víctima, más la reparación del daño a la víctima, regulables en ejecución de Sentencia, concediendo el beneficio del Perdón Judicial.

b) Contra la referida Sentencia, la acusada Martha Beatriz Illanes Virgo interpuso recurso de apelación restringida (fs. 1102 a 1115), resuelto por A.V. N° 16/2017 de 10 de mayo (fs. 1153 a 1156 vta.), que fue dejado sin efecto por A.S. N° 256/2018-RRC de 24 de abril (fs. 1200 a "1305"); en cuyo mérito, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, emitió el A.V. N° 4/2020 de 5 de febrero, que declaró procedente en parte el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada con relación al delito de Uso de Instrumento Falsificado; y, con relación al delito de Falsificación de Documento Privado con la facultad prevista en la parte in fine del art. 413 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), revocó la Sentencia, absolviendo de culpa y pena a la acusada de dicho delito.

c) Por diligencia de 21 de febrero de 2020 (fs. 1316), fue notificada la recurrente con el Auto de Vista impugnado, y el 28 del mismo mes y año interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN**

La recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado incurrió en errónea valoración de los 37 precedentes contradictorios que invocó en su recurso de apelación restringida referidos al principio del debido proceso; toda vez, que confirmó injustamente la condena en su contra por el delito de Uso de Instrumento Falsificado y de forma contradictoria la absolvió por el delito de Falsificación de Documento Privado. Afirma la recurrente, que en su recurso de apelación reclamó la errónea valoración de la prueba, al basarse la Sentencia solo en supuestos, sin sustento legal ni documental; sin embargo, el Auto de Vista de manera contradictoria revocó la Sentencia con relación al delito de Falsedad Material y confirmó en parte con relación al delito de Uso de Instrumento Falsificado, no contemplando su persona, cómo el Tribunal de alzada pudo considerar que existió el Uso de Instrumento Falsificado ante la inexistencia de la Falsedad Material, aspecto que le resulta contradictorio a todos los precedentes que invocó en su recurso de apelación que establecieron la obligación de los jueces de instancia de realizar una correcta valoración de la prueba, en ese sentido, invoca el A.S. N° 487/2015-RA-L de 13 de agosto.

Añade la recurrente que, el Auto de Vista no valoró correctamente los precedentes invocados en su apelación que establecieron sobre el cumplimiento del debido proceso, ya que, no se cumplió con la debida valoración de la prueba, pues de haber sido así, tendría que haber sido absuelta de culpa y pena de los delitos acusados; no obstante, el Auto de Vista incurrió en errónea e indebida aplicación de los precedentes contradictorios invocados en apelación; y, error en la recepción y apreciación de la prueba testifical y documental.

En el otrosí 1ro del recurso, refiere "me ratifico en todos los precedentes contradictorios que he invocado y que se encuentran detallados en el recurso de apelación restringida" (sic).

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional

en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS.

En el caso de autos se advierte que la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 21 de febrero de 2020, interponiendo su recurso de casación el 28 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese contexto, se tiene que la recurrente reclama que el Auto de Vista incurrió en errónea valoración de los 37 precedentes contradictorios que invocó en su recurso de apelación referidos al principio del debido proceso, al confirmar la condena por el delito de Uso de Instrumento Falsificado y de forma contradictoria absolverla por el delito de Falsificación de Documento Privado, no contemplando su persona, que el Tribunal de alzada considere que no existió la falsedad material, y por otra parte sustente que existió el Uso de Instrumento Falsificado, aspecto que le resulta contrario a los precedentes que invocó en su recurso de apelación que establecieron la obligación de que los jueces deben realizar una correcta valoración de la prueba, que no sucedió en su caso, pues de haber sido así, tendría que haber sido absuelta de los delitos acusados, por lo que, afirma que el Auto de Vista incurrió en errónea e indebida aplicación de los precedentes contradictorios invocados en apelación; y, en error en la recepción y apreciación de la prueba testifical y documental.

Al respecto la recurrente invocó el A.S. N° 487/2015-RA-L de 13 de agosto; empero, se advierte que corresponde a una Resolución de admisibilidad; en cuyo mérito, no contiene doctrina legal aplicable que resultare obligatoria para los Tribunales y jueces inferiores conforme prevé el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., aspecto que impide a esta Sala Penal efectuar su labor encomendada por Ley.

Por otra parte, si bien la recurrente en el otrosí 1ro de su recurso, refiere que se ratifica en todos los precedentes contradictorios que invocó en su recurso de apelación restringida; sin embargo, no los identificó en la formulación del recurso de casación; en consecuencia, se tiene que no realizó el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con alegar que se ratifica en los precedentes que hubiere invocado en su apelación restringida (como se advierte en el caso de autos), sino que le correspondía a la recurrente, identificarlos y explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo los entendimientos de dichos precedentes, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió en el presente recurso y no puede ser suplido de oficio.

Por los argumentos expuestos, se tiene que el presente recurso no cumplió con el art. 417 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., ni con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que la recurrente no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados vinculado a defectos absolutos por el Auto de Vista, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías con la emisión del Auto de Vista que es la que se recurre de casación, por lo que deviene en inadmisibile.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Martha Beatriz Illanes Virgo, de fs. 1331 a 1333 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 716

**Ministerio Público y Otros c/ Andrés Zamorano Flores y Otros**

**Asesinato**

**Distrito: Cochabamba**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 6 de octubre de 2020, Andrés Zamorano Flores, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 04/2020 de 4 de marzo, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Pastor Godoy Flores, Freddy Tomás Godoy Mamani, Grover Godoy Mamani, Nicolasa Godoy de Pino y Margarita Godoy Bedoya contra Edson Cesar Ortega Burgoa, Himmel Juan Donaire López, Miguel Ángel Ortega Burgoa y el recurrente, por la presunta comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 num. 1) y 2) del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Mediante Sentencia N° 53/2015 de 20 de octubre, el Tribunal de Sentencia Cuarto del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a: 1. Andrés Zamorano Flores, autor del delito de Asesinato, previsto en el art. 252 incs. 2) y 7) del Cód. Pen., imponiendo la pena de 30 (treinta) años de presidio sin derecho a indulto, más pago de costas; 2. Edson César Ortega Burgoa, culpable del delito de Encubrimiento, sancionado en el art. 171 del Cód. Pen., condenando a 2 (dos) años de reclusión, más pago de costas y absuelto por los delitos de Homicidio y Asesinato, concediendo el beneficio de perdón judicial; 3. Miguel Ángel Ortega Burgoa e Himmel Juan Donaire López, absueltos de los delitos de Encubrimiento y Complicidad (fs. 690 a 718 vta.).

b) El imputado Andrés Zamorano Flores, formuló recurso de apelación restringida cursante de fs. 829 a 858, que fue resuelto por A.V. N° 036 de 29 de junio de 2018, emitido por la Sala Penal Segunda de dicho Tribunal Departamental de Justicia, que declaró improcedente el recurso y confirmó la Sentencia (fs. 1.113 a 1.138 vta.).

c) Formulada la solicitud de Enmienda y Explicación por el imputado Andrés Zamorano Flores a fs. 1.147 y vta., se rechaza dicha petición mediante Auto de 14 de agosto de 2018 (fs. 1.148).

d) Interpuesto el recurso de casación por el imputado Andrés Zamorano Flores, de fs. 1.188 a 1.200, la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, pronunció el A.S. N° 346/2019-RRC de 15 de mayo, que declaró fundando en parte el recurso y dejó sin efecto el A.V. N° 036 de 29 de junio de 2018, disponiendo que la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, sin espera de turno, pronuncie uno nuevo conforme a la doctrina legal establecida (fs. 1.289 a 1.298).

e) En cumplimiento al A.S. N° 346/2019-RRC, la Sala Penal Segunda de dicho Tribunal Departamental de Justicia, pronuncia el A.V. N° 04/2020 de 4 de marzo, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida y confirmó la Sentencia (fs. 1.306 a 1.331).

f) Mediante diligencia de 23 de septiembre de 2020, Andrés Zamorano Flores fue notificado con el A.V. N° 04/2020 (fs. 1.332 vta.); el 24 de septiembre de 2020, solicitó explicación y complementación (fs. 1.334), que es rechazada por Auto de 25 de setiembre de 2020 (fs. 1.335); el 29 de setiembre del presente año, es notificado con el Auto que resuelve su solicitud (fs. 1.336); y, el 6 octubre de 2020, interpone el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 1.374 a 1.393 vta.).

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, constituyendo a su vez en garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley, conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico del Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por

el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de este Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Plazo.- Interposición del recurso dentro de los 5 (cinco) días siguientes a la notificación con el Auto de Vista, o en su caso, con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió el Auto de Vista que se pretende impugnar; y,

ii) Precedente.- Invocación del precedente a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; este requisito constituye la carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Eso significa que no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal Supremo de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Con la finalidad de verificar el cumplimiento del plazo para interponer el recurso de casación que nos ocupa, la diligencia de notificación con el A.V. N° 04/2020 de 4 de marzo, al recurrente Andrés Zamorano Flores, fue practicada el 23 de septiembre de 2020, ante la cual, solicitó la explicación y enmienda, resuelta con Auto de 25 de septiembre del presente año; por diligencia de martes 29 de septiembre de 2020, el recurrente es notificado con el Auto que resuelve dicha la solicitud de explicación y complementación del A.V. N° 04/2020, última decisión judicial desde la cual se computa el plazo para la interposición del recurso de casación, mismo que al haber sido presentado el martes 6 de octubre de 2020, se encuentra dentro del plazo previsto por el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

En el primer motivo del recurso de casación, el recurrente denuncia que el Auto de Vista incurre falta de adecuada motivación y fundamentación y consiguiente incumplimiento de los lineamientos del A.S. N° 346/2019-RRC de 15 de mayo, ello porque no cumple los parámetros extrínsecos e intrínsecos fijados en dicho fallo; respecto a los primeros, se refieren a las observaciones puntuales en función a los agravios o precedentes contradictorios citados en el recurso de apelación restringida y que son fundamentos en el recurso de casación; y, los segundos, sobre la carga jurisprudencial de los AA.SS. Nos. 006/2007 de 26 de enero, 070/2017-RRC de 24 de enero, 396/2014 de 18 de agosto, 411/2006 de 20 de octubre, 152/2013-RRC de 31 de mayo, 235/2017-RRC de 21 de mayo y 279/2014-RRC de 27 de junio, citados a modo de lineamientos jurisprudenciales que contradicen el primer Auto de Vista que fue anulado y en consecuencia, deben observarse por el segundo Auto de Vista ahora impugnado, situación que no aconteció, refiriendo al incumplimiento del A.S. N° 346/2019-RRC de 15 de mayo, que anuló el primer Auto de Vista por falta de motivación y fundamentación con base en los precedentes contradictorios citados en la apelación restringida; como jurisprudencia, transcribe la parte pertinente del A.S. N° 214 de 28 de marzo de 2007. No cita precedente contradictorio.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del primer motivo detallado precedentemente, se advierte que la recurrente refiere al incumplimiento del A.S. N° 346/2019-RRC de 15 de mayo a momento de pronunciar el Auto de Vista, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; en casación, no cita precedente contradictorio alguno, sin embargo, refiere al incumplimiento del A.S. N° 346/2019-RRC de 15 de mayo, que anuló el primer Auto de Vista por falta de motivación y fundamentación, indicando que dicho defecto persiste en el segundo Auto de Vista ahora impugnado.

Pese a ello, el recurrente alega que el Auto de Vista incurre nuevamente en falta de motivación y fundamentación, situación que vulnera el derecho al debido proceso en su elemento constitutivo defensa, al haber pronunciado el nuevo Auto de Vista sin observar o cumplir los parámetros establecidos en el A.S. N° 346/2019-RRC de 15 de mayo, que anuló por falta de motivación y fundamentación el anterior; exponiendo los antecedentes de hecho generadores del recurso, explicando el por qué nuevamente incurre en falta de motivación y fundamentación, cumpliendo las exigencias necesarias para la admisión del primer motivo por flexibilidad.

El segundo motivo del recurso, refiere que, en cuanto al fondo de lo resuelto por el Auto de Vista impugnado, no cumple con lo ordenado en el A.S. N° 346/2019-RRC de 15 de mayo y que ello implica manifiesta indisciplina jerárquica que debe ser sancionada.

Dicho motivo, está expresado en 7 líneas (fs. 1.379 vta. y 1.380), no refiere que el Auto Supremo es precedente contradictorio, tampoco desarrolla la contradicción, no identifica sobre qué aspectos de fondo incumplió el A.S. N° 346/2019-RRC de 15 de mayo; no expresa ni desarrolla vulneración de derecho fundamental alguno, por lo que resulta inviable admitir este motivo; en consecuencia, el segundo motivo del recurso, resulta inadmisibile.

En el tercer motivo del recurso, el recurrente denuncia que procede la nulidad de oficio prevista en el art. 17 de la Ley N° 025 del Órgano Judicial (L.Ó.J.), por existir vulneración del derecho al debido proceso, por inobservancia de los arts. 411 y 412 del Cód. Pdto. Pen., como normas procesales que efectivizan los derechos fundamentales; el Auto de Vista impugnado señala de manera escueta que no se comprobó la vulneración de derechos fundamentales y que en todo caso, debieron ser reclamados oportunamente, empero este razonamiento mecánico, omite el hecho de que ante la vulneración de un derecho, como en este caso, procede la revisión de oficio y la declaratoria de nulidad del acto; el Auto de Vista interpreta incorrectamente la jurisprudencia y cita a su favor el A.S. N° 67 de 27 de enero de 2007 sobre el principio de tipicidad, sin considerar que la Sentencia inclusive aplica el art. 1312 del Código Civil (Cód. Civ.) de manera expresa (fs. 713 vta.) sobre la valoración de la prueba, sin que sea posible aplicar la tasación probatoria que rige en materia civil a materia penal, situaciones que devienen en defectos absolutos no convalidables por vulneración del debido proceso e inobservancia del principio de seguridad jurídica. Cita como jurisprudencia la Sentencia Constitucional Plurinacional (S.C.P.) N° 2233/2013 de 16 de diciembre, las Sentencias Constitucionales (SS.CC.) Nos.0659/2006-R de 10 de julio, 1781/2004-R y 1369/2010-R, sobre la aplicación del método de identificación del estándar más alto en la jurisprudencia constitucional, vinculante al caso por mandato del art. 203 de la C.P.E., el debido proceso, la nulidad y los principios de trascendencia e igualdad para su procedencia. Cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos:

1. 024/2014-RRC de 24 de marzo y 115 de 2 de abril de 2007, sobre la efectivización de los derechos a través del cumplimiento de las normas procesales y la nulidad que conlleva su inobservancia.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del tercer motivo detallado precedentemente, se advierte que el recurrente refiere a la vulneración del derecho al debido proceso, por inobservancia de los arts. 411 y 412 del Cód. Pdto. Pen., al momento de pronunciar el Auto de Vista, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; además, en casación cita como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 024/2014-RRC de 24 de marzo y 115 de 2 de abril de 2007, desarrollando la supuesta contradicción respecto a la vulneración del debido proceso por no observar las normas procedimentales contenidas en los arts. 411 y 412 del Cód. Pdto. Pen., que efectivizan el debido proceso, cumpliendo las exigencias necesarias para la admisión del tercer motivo con base en los precedentes contradictorios citados.

El cuarto motivo casacional refiere que el Auto de Vista vulnera el derecho al debido proceso y la seguridad jurídica, porque incumple el art. 203 de la C.P.E.; si bien se esfuerza por hacer un análisis doctrinario de ciertos conceptos, no se pronunció un fallo desde y conforme a la Constitución Política del Estado y el Bloque de Constitucionalidad, al tratar de justificar la no valoración de la prueba testifical de descargo, minimizando las mismas indicando que son parientes y amigos, situación que implica otro defecto absoluto insubsanable, porque toda resolución debe ser completa, más si se trata de un recurso de apelación, se deben resolver todos y cada uno de los puntos apelados. No cita precedentes contradictorios.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del cuarto motivo detallado precedentemente, se advierte que la recurrente refiere que el Auto de Vista vulnera el derecho al debido proceso y la seguridad jurídica porque incumple el art. 203 de la C.P.E., en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación no cita precedente contradictorio alguno.

Sin embargo, sobre este motivo, el recurrente señala que el Auto de Vista vulnera el derecho al debido proceso y la seguridad jurídica, identificando el derecho vulnerado, respecto a la supuesta justificación de la incompleta valoración de la prueba testifical de descargo, explicando cómo fue vulnerado dicho derecho y el resultado dañoso del supuesto defecto del fallo, cumpliendo las exigencias necesarias para la admisión del cuarto motivo casacional por flexibilización.

En el quinto motivo del recurso de casación, el recurrente solicita que, con base en el derecho a la igualdad procesal, se aplique el presupuesto de la flexibilidad respecto a la jurisprudencia que cita el Auto de Vista impugnado o en su caso verifique la contradicción del Auto de Vista con los mismos, por cuanto deben aplicarse a su favor y no en su contra, citando los Autos Supremos:

1. 166 de 12 de mayo de 2005, sobre la identificación del tipo penal acusado.
2. 338 de 5 de abril de 2007; 315 de 25 de agosto de 2006, 64 de 27 de enero de 2007, sobre la subsunción o adecuación objetiva de la conducta al tipo penal acusado.
3. 099/2011 de 25 de febrero y 82/2006 de 20 de enero, sobre el incumplimiento del art. 124 del Cód. Pdto. Pen. respecto a la valoración de la prueba por parte del Tribunal de Sentencia y consiguiente subsunción de la conducta al tipo penal.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del quinto motivo detallado precedentemente, se advierte que el recurrente refiere que el Auto de Vista utiliza de manera contradictoria los Autos Supremos detallados precedentemente, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación de dichos precedentes contradictorios en apelación restringida; y, es válida la cita y desglose de los mismos en casación, por cuanto desarrolla en términos precisos la supuesta contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados, la aplicación de las normas con sentidos jurídicos diversos y especifica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida; en consecuencia, el quinto motivo casacional, con base en los precedentes contradictorios desglosados precedentemente, resulta admisible.

En el sexto motivo casacional, el recurrente argumenta que el Auto de Vista no resolvió todos los puntos señalados en su recurso de apelación restringida, vulnerando el derecho al debido proceso en sus elementos motivación, fundamentación y congruencia, respecto al agravio expuesto en sentido que la Sentencia no observó los arts. 13, 20 y 252 del Cód. Pen.; pese a que el Auto de Vista afirma que es autor del delito de asesinato según se ha demostrado en juicio oral, dicha situación que está vetada para el Tribunal de apelación, que realiza esa afirmación sin analizar la procedencia o improcedencia de sus reclamos respecto a la inobservancia de la Ley sustantiva.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del sexto motivo detallado precedentemente, se advierte que el recurrente refiere que el Auto de Vista vulnera el derecho al debido proceso en sus elementos motivación, fundamentación y congruencia, porque no resuelve todos y cada uno de los agravios de su recurso de apelación restringida, específicamente desglosa el agravio expuesto sobre la inobservancia de los arts. 13, 20 y 252 del Cód. Pen., en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación del precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación no cita precedente contradictorio alguno.

Sin embargo, sobre este motivo, el recurrente señala que el Auto de Vista vulnera el derecho al debido proceso, identificando el derecho vulnerado, respecto a la supuesta falta de pronunciamiento sobre todos los agravios del recurso de apelación restringida, específicamente respecto a la inobservancia de los arts. 12, 20 y 252 del Cód. Pen., explicando cómo fue vulnerado dicho derecho y el resultado dañoso del supuesto defecto del fallo, cumpliendo las exigencias necesarias para la admisión del sexto motivo casacional por flexibilización.

En cuanto al séptimo motivo de casación, el recurrente expresa que el Tribunal de apelación no ha cumplido a cabalidad los arts. 17 y 25 de la L.Ó.J., respecto al rol de precautelar la legalidad del proceso ante el Tribunal inferior y velar por la legalidad procesal, a través de la revisión de oficio y la responsabilidad de sus actos, por cuanto debió observar que el Tribunal de Sentencia no valoró correctamente la prueba, por cuanto no contrastó la prueba valorada para fundar su decisión de condena, con el resto de la prueba testifical de descargo producida, por lo que no valoró toda la prueba ofrecida incurriendo en defecto absoluto insubsanable; en consecuencia, correspondía anular la Sentencia y ordenar el reenvío. Cita como precedentes contradictorios los siguientes Autos Supremos:

1. 442 de 19 de agosto de 2004, sobre el deber de control del desarrollo del proceso y contenido de la sentencia, control de legalidad por los tribunales de apelación y de casación, como obligación inexcusable del órgano jurisdiccional.

2. 170 de 19 de junio de 2013, sobre el control de legalidad en apelación y casación.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del séptimo motivo detallado, se advierte que el recurrente refiere que el Auto de Vista incumplió el control de legalidad como facultad prevista en los arts. 17 y 25 de la L.Ó.J., en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación de precedentes contradictorios en apelación restringida; y, en casación cita los AA.SS. Nos 442 de 19 de agosto de 2004 y 170 de 19 de junio de 2013, como precedentes contradictorios, desarrolla en términos precisos la supuesta contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados, la aplicación de las normas con sentidos jurídicos diversos y especifica en qué consiste el defecto del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas y la solución pretendida; en consecuencia, el séptimo motivo casacional, con base en los precedentes contradictorios desglosados, resulta admisible.

En el octavo motivo del recurso de casación, el recurrente argumenta que existe contradicción entre del Auto de Vista con los propios Autos Supremos citados, porque el Tribunal de apelación no se pronunció sobre la valoración de la prueba testifical de descargo, que no fue valorada por ser familiares y amigos y sin embargo, la prueba de los familiares de los fallecidos si fueron valoradas; no se resolvió la denuncia sobre la falta de valoración de las declaraciones testificales de descargo, como ejemplo, refiere a las de Carmiña Zamorano Flores y Andrés Zamorano, que pese a estar descritas, no se valoran intelectivamente para otorgarle un determinado valor y las declaraciones de Steven Figueroa y de Himmel Juan Donaire López, incurriendo en defecto absoluto. Cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos citados en el Auto de Vista:

1. 6 de 26 de enero de 2007, que establece la obligación de dar respuesta a todos y cada uno de los agravios denunciados en el recurso de apelación restringida, en aplicación del art. 398 del Cód. Pdto. Pen.

2. 070/2017-RRC de 24 de enero, sobre la valoración prevista en el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., a cada uno de los medios de prueba.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del octavo motivo, se advierte que el recurrente refiere que el Auto de Vista contradice los Autos Supremos citados en el mismo fallo, en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación de precedentes contradictorios en apelación restringida; y, en casación cita los AA.SS. Nos. 6 de 26 de enero de 2007 y 070/2017-RRC de 24 de enero, como precedentes contradictorios, desarrolla en términos precisos la supuesta contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados, que refieren a la aplicación de las normas con sentidos jurídicos diversos y especifica en qué consiste el defecto del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas y la solución pretendida; en consecuencia, resulta admisible el octavo motivo casacional, con base en los precedentes contradictorios desglosados.

En cuanto al noveno motivo de casación, el recurrente expresa que existe contradicción entre el Auto de Vista con el A.S. N°124 de 10 de mayo de 2013, respecto a la denuncia de inobservancia del art. 20 del Cód. Pen. y existe incongruencia omisiva, al no resolver este punto de forma expresa, atenta su derecho al debido proceso, transcribiendo como jurisprudencia la parte pertinente del A.S. N°235/2017-RRC de 21 de marzo. Cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos:

1. 124 de 10 de mayo de 2013, sobre incongruencia omisiva.

2. 152/2013-RRC de 31 de mayo, respecto a la valoración conjunta de toda la prueba.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del noveno motivo, se advierte que el recurrente refiere que el Auto de Vista no resolvió el agravio respecto a la inobservancia del art. 20 del Cód. Pen., en consecuencia, no se hace necesaria la exigencia de invocación de precedentes contradictorios en apelación restringida; y, en casación cita los AA.SS. Nos. 124 de 10 de mayo de 2013 y 152/2013-RRC de 31 de mayo, como precedentes contradictorios, desarrollando en términos precisos la supuesta contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados, la aplicación de la norma con sentido jurídico diverso y especifica en qué consiste el defecto del pronunciamiento en el Auto de Vista impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas y la solución pretendida; en consecuencia, el noveno motivo casacional, con base en los precedentes contradictorios detallados, resulta admisible.

Por lo anteriormente expuesto, se evidencia el cumplimiento parcial de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación; en consecuencia, resultan admisibles con cita de precedentes contradictorios, el tercero, quinto, séptimo, octavo y noveno motivos; por flexibilidad, el primero, cuarto y sexto motivos expuestos, a objeto que, en el fondo, se verifique la supuesta vulneración de derechos; e, inadmisibles el segundo motivo.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en los arts. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Andrés Zamorano Flores de fs. 1.374 a 2.102 vta., en cuanto al primero, tercero, cuarto, quinto, sexto, séptimo, octavo y noveno motivos expuestos; e, inadmisibles el segundo motivo.

Por Secretaría de Sala, pase a conocimiento de las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 9 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 717

**Ministerio Público y Otra c/ Richard Enrique Rodríguez Conde y Otra**

**Estafa**

**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 12 de marzo de 2020, cursante de fs. 792 a 797 vta., Richard Enrique Rodríguez Conde y Eva Luiza Choque Avalos, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 009/2020 de 5 de febrero, cursante de fs. 777 a 787 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Cecilia Quispe Sillo contra los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado por el art. 335 del Código Penal (Cód. Pen.).

#### ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Sentencia: Por Sentencia N° 15/2019 de 16 de abril (fs. 703 a 712), el Tribunal Segundo de Sentencia de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Eva Luisa Choque Ávalos y Enrique Rodríguez Conde, autora y cómplice, respectivamente, de la comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado por el art. 335 del Cód. Pen., imponiéndoles las penas de cuatro años de reclusión a la primera y un año al segundo.

b) Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, los acusados Eva Luisa Choque Ávalos y Richard Enrique Rodríguez Conde, formularon recurso de apelación restringida, cursante de fs. 742 a 750, resuelto por A.V. N° 009/2020 de 5 de febrero (fs. 777 a 787 vta.) dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso planteado.

#### II. IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y conforme lo dispuesto en el A.S. N° 413/2020-RA de 29 de julio, se extraen los motivos a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

1.- Los recurrentes denuncian que el Tribunal de alzada no señaló audiencia para la ampliación de los fundamentos de su recurso de apelación restringida, pese a que esta fue solicitada en el memorial de subsanación del recurso de apelación restringida, dejándoles en estado de indefensión y afectando sus derechos establecidos en los arts. 115 y 180 de la C.P.E.

2.- Acusan la vulneración al debido proceso, en razón a que el Tribunal de alzada no observó la Sentencia respecto a la valoración defectuosa de la prueba testifical y no así la prueba documental.

#### III. FUNDAMENTOS LEGALES, DOCTRINALES JURISPRUDENCIALES RELACIONADOS A LOS MOTIVOS CASACIONALES

Admitido el recurso de casación interpuesto por Richard Enrique Rodríguez Conde y Eva Luisa Choque Avalos, en cuyo primer motivo se denuncia la vulneración de los derechos establecidos en los arts. 115 y 180 de la C.P.E., corresponde aclarar, que pese a no identificarse con precisión cuales de los derechos garantizados por el art. 115 de la C.P.E., se consideran vulnerados, a partir de la fundamentación del recurso, referida al estado de indefensión generado en contra de los recurrentes por no haberse señalado audiencia para fundamentación oral del recurso de apelación restringida, se infiere que la intención del recurrente es denunciar la vulneración de su derecho a la defensa como elemento del debido proceso; correspondiendo, en consecuencia, resolver la problemática planteada, ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización.

Respecto a la denuncia de vulneración de los derechos reconocidos en el art. 180 de la C.P.E., se deja constancia que esta disposición normativa no enuncia derechos, sino establece los principios procesales en los que se fundamenta la jurisdicción ordinaria, y al no especificarse contra qué principios se sienta la denuncia de los recurrentes, se procederá al análisis de aquellos que se consideren pertinentes para la resolución del caso.

##### III.1. Sobre el derecho al debido proceso

El debido proceso reconocido como derecho en la Constitución Política del Estado, se encuentra establecido en el art. 115. II que señala: "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones"; constituyéndose, en un derecho fundamental que toda persona tiene a un normal, pronto y oportuno proceso judicial o administrativo justo, en el que deben ser respetados y protegidos los derechos, principios y garantías establecidos en la Constitución y las leyes específicas.

Por su parte, la jurisprudencia constitucional concibe al debido proceso como el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se encuentren en una situación similar; en este sentido y tratando de demarcar su ámbito de aplicación, se ha determinado una estructura interna de este derecho que a su vez se compone de otros tantos que, aún cuando poseen la misma calidad jurídica como derechos y por ende son autónomos en su ejercicio, se interrelacionan cuando de las reglas procesales se trata, así, la S.C. N° 0531/2011-R de 25 de abril, señaló algunos de aquellos derechos: "...derecho a un proceso público; derecho al juez natural; derecho a la igualdad procesal de las partes; derecho a no declarar contra sí mismo; garantía de presunción de inocencia; derecho a la comunicación previa de la acusación; derecho a la defensa material y técnica; concesión al inculpado del tiempo y los medios para su defensa; derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas; derecho a la congruencia entre acusación y condena; el principio del non bis in idem; derecho a la valoración razonable de la prueba; derecho a la motivación y congruencia de las decisiones...".

### III.2. Sobre el derecho a la defensa

El derecho a la defensa ha sido entendido por la jurisprudencia constitucional como: "...potestad inviolable que posee toda persona que intervenga en un proceso judicial o administrativo, permitiendo definir sus intereses legítimos ante actos que vayan en desmedro de sus derechos fundamentales a ser oído en todo momento, impugnar decisiones, presentar prueba y otras, antes que se emita un fallo o determinación, así lo establece el art. 115.II y 119.II de la C.P.E." (S.C.P. N° 0480/2012 de 6 de julio). Por su parte, la S.C. N° 1842/2003-R de 12 de diciembre, señaló que el derecho a la defensa "...precautela a las personas para que en los procesos que se les inicia, tengan conocimiento y acceso de los actuados e impugnen los mismos con igualdad de condiciones conforme a procedimiento preestablecido y por ello mismo es inviolable por las personas o autoridad que impidan o restrinjan su ejercicio...". En este sentido, la vigencia del derecho a la defensa permite a las partes sustentar los argumentos de sus pretensiones y refutar lo argumentando por la parte contraria, además de ser escuchados mediante los medios previstos por ley para el efecto, y recibir por parte de la autoridad administrativa o jurisdiccional resoluciones pertinentes y completas que reconozcan los mecanismos de defensa invocados y otorguen certeza de los motivos de su decisorio.

### III.3. La fundamentación oral de la apelación restringida.

La Constitución Política del Estado reconoce y garantiza el principio a la impugnación, que se encuentra previsto en el art. 180. II, refiriendo textualmente que "Se garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales", el cual conforme a la doctrina es fundamental en todo procedimiento; consecuentemente, los actos de los administradores de justicia que causen agravio al interés de cualquiera de las partes, pueden ser impugnados con la finalidad de que se enmienden los agravios causados.

En el ámbito penal, el recurso de apelación restringida se encuentra regulado por los arts. 407 y siguientes del Cód. Pdto. Pen., encontrándose entre ellos, el art. 408 del Cód. Pdto. Pen., que en su parte in fine dispone: "El recurrente deberá manifestar si fundamentará oralmente su recurso.", previsión que se encuentra vinculada al mandato del art. 411 del Cód. Pdto. Pen. que a su vez prevé: "Recibidas las actuaciones, si se ha ofrecido prueba o se ha solicitado expresamente la audiencia de fundamentación, el tribunal convocará a una audiencia pública dentro de los diez días de recibidas las actuaciones."; entendiéndose a partir de estos postulados que una de las prerrogativas que otorga la norma adjetiva a la parte que recurrente, en resguardo de su derecho a la defensa, es la de manifestar ante el Tribunal Ad quem su intención de realizar una fundamentación oral de su recurso, encontrándose el Tribunal de Alzada, por imperio del art. 411 del Cód. Pdto. Pen., constreñido a señalar día y hora de audiencia pública dentro del plazo establecido por ley, siendo en consecuencia, contrario a derecho, el omitir considerar la solicitud de fundamentación oral efectuada por el recurrente.

Por su parte, este Tribunal Supremo de Justicia mediante A.S. N° 61 de 27 de enero de 2007, ha establecido la siguiente doctrina legal aplicable: "La celebración de la audiencia de fundamentación oral del recurso de apelación restringida, como parte del derecho a la defensa del recurrente, necesariamente debe ser celebrada por el Tribunal que resolverá la causa, a efecto de garantizar los principios de publicidad, oralidad e inmediación"; constituyéndose de obligatoria observancia para todos los Tribunales de Alzada, por mandato del art. 420 del Cód. Pdto. Pen.

A más de lo expuesto, cabe destacar que la audiencia de fundamentación oral del recurso de apelación restringida, bajo los principios de igualdad y de contradicción, tiene la finalidad de otorgar las partes la posibilidad de exponer sus posiciones ante el Tribunal de alzada, quien a su vez tiene incluso la potestad de interrogar libremente a las partes conforme prevé el art. 412 del Cód. Pdto. Pen., sin que el ejercicio de esa potestad implique prejuzgamiento. Asimismo, a través de esta audiencia los integrantes del Tribunal de alzada, a partir del principio de inmediación procesal característico del sistema procesal acusatorio, pueden adquirir conocimiento no sólo de los antecedentes del proceso, sino también de las circunstancias personales de las partes, útiles a los fines de la confrontación objetiva del razonamiento expresado por el A quo en el fallo cuya revisión se tramita, de manera que esta actuación tiene finalidades particulares y no se constituye en un acto meramente formal.

## IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

En mérito a los argumentos expuestos en el primer motivo del recurso de casación, se procedió a verificar los antecedentes procesales, evidenciándose que contra la Sentencia N° 15/2019 de 16 de abril de 2019 (fs. 703 a 712), los recurrentes formularon

recurso de apelación restringida (fs. 742 a 750), mismo que fue observado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz mediante decreto de 26 de agosto de 2019.

Ante esta situación, los recurrentes presentaron memorial de subsanación al recurso (fs. 764 a 773 vta.), en cuyo petitorio, tras exponer su pretensión principal, señalaron: "(...), manifestando ampliar la fundamentación oralmente en audiencia señalada, sea de acuerdo a las formalidades de ley que corresponda"; emitiendo en su atención el Tribunal de Alzada, la providencia de 9 de septiembre de 2019 (fs. 774), mediante la cual tuvo presente el memorial de subsanación, y sin más, instruyó que se proceda al sorteo de la apelación, verificándose en el proceso que el siguiente actuado es efectivamente el sorteo de vocal relator (fs. 776).

De lo anterior, se tiene que, no obstante los recurrentes manifestaron de forma expresa su intención de fundamentar en forma oral su recurso, a través del memorial de subsanación al recurso de apelación, el Tribunal de Alzada incumplió su obligación de señalar fecha y hora de audiencia para tal cometido, restringiendo infundadamente el derecho a la defensa de los recurrentes y transgrediendo los principios de oralidad e inmediación, al disponer sin mayor trámite el sorteo de la causa, privándoles con ello incluso de conocer las razones bajo las cuales se ha desestimado su solicitud, al omitir pronunciarse sobre la misma, y coartando además la posibilidad de impugnar este acto oportunamente, al procederse de forma inmediata al sorteo de la causa, sin que se notifique previamente el decreto de 9 de septiembre de 2019, situaciones que evidencian la restricción de los derechos al debido proceso y a la defensa.

En consecuencia, considerando la doctrina legal revisada en la presente resolución, se establece que el Tribunal de Alzada, infundadamente y en flagrante infracción de la norma adjetiva, ha incumplido con el mandato legal de los arts. 411 y 420 del Cód. Pdto. Pen., conculcando los derechos al debido proceso y a la defensa de los recurrentes, al omitir señalar día y hora para la realización de la audiencia de fundamentación oral del recurso de apelación restringida, pese a existir una manifestación expresa en el memorial de subsanación del recurso de apelación de la intención clara e innegable de los recurrentes de efectuar la fundamentación oral de su recurso, siendo vanos los argumentos expuestos por el Tribunal de Alzada en el Auto de 20 de febrero de 2020, bajo los cuales pretende justificar su negligencia amparándose en exigencias formales, cuando en los hechos tuvo conocimiento efectivo de la intención de los recurrentes de hacer valer su derecho a la fundamentación oral, incurriendo en un defecto absoluto no susceptible de convalidación, conforme dispone el art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En virtud de lo expuesto, al evidenciarse la concurrencia de un vicio procesal que conlleva la nulidad de obrados hasta el decreto de 9 de septiembre de 2019 (fs. 774), inclusive, no corresponde ingresar a dilucidar el segundo motivo del recurso de casación, por referirse a defectos del Auto de Vista, resolución que por efecto de la nulidad carece de eficacia jurídica.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la L.Ó.J., y lo previsto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Richard Enrique Rodríguez Conde y Eva Luisa Choque Avalos, cursante de fs. 792 a 797 vta.; en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el A.V. N° 009/2020 de 5 de febrero, de fs. 777 a 787 vta., y determina que la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, sin espera de turno y previo sorteo, dicte nuevo fallo, previa fundamentación oral del recurso, conforme la doctrina legal establecida.

A los efectos de lo previsto por el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., hágase conocer mediante fotocopias legalizadas el presente Auto Supremo a los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, para que, por intermedio de sus Presidentes, pongan en conocimiento de los Jueces en materia penal de su jurisdicción.

En aplicación del art. 17.IV de la L.Ó.J., por Secretaría de la Sala comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 12 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 718

**Ministerio Público c/ Geraldine Domínguez Añez y Otro**  
**Falsedad Material y Otros**  
**Distrito: Santa Cruz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 9 de julio de 2018, de fs. 714 a 720, Geraldine Domínguez Añez, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 21 de 27 de abril de 2018, de fs. 657 a 661, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Ilias Siddiqui y la recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Tráfico de Personas Migrantes, Falsedad Material, Uso de Instrumento Falsificado, Atentado Contra el Presidente y Otros Dignatarios de Estado en grado de Tentativa y Tráfico de Migrantes, previstos y sancionados por los arts. 321 bis, 281 ter, 198, 203, 128 en relación a los arts. 8 y 281 ter todos del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. ANTECEDENTES DEL RECURSO**

a) Por Sentencia N° 43 de 29 de agosto de 2018 (fs. 132 a 148), el Tribunal Sexto de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a: 1) Ilias Siddiqui autor de la comisión de los delitos de Tráfico de Personas, Falsedad Material y Uso de Instrumento Falsificado con Agravantes, previstos y sancionados por los arts. 321 bis, 198, 203 y 203 bis del Cód. Pen., imponiendo la pena de cinco años de reclusión y absuelto de los delitos de Atentado Contra el Presidente y Otros Dignatarios de Estado en grado de Tentativa y Tráfico de Migrantes. 2) Geraldine Domínguez Añez culpable de los delitos de Falsedad Material y Uso de Instrumento Falsificado en grado de Complicidad, previstos por los arts. 198 y 203 en relación al art. 23 de la Ley Sustantiva Penal, imponiendo la pena de dos años de reclusión y absuelta de los delitos de Tráfico de Personas y Atentado Contra el Presidente y Otros Dignatarios de Estado en grado de Tentativa y Tráfico de Migrantes, ambos fueron sancionados al pago de costas procesales regulables en ejecución de sentencia.

b) Contra la mencionada Sentencia, la imputada Geraldine Domínguez Añez promovió recurso de apelación restringida (fs. 629 a 636), resuelto por A.V. N° 21 de 27 de abril de 2018, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado y confirmó la Sentencia apelada, motivando a la interposición del presente recurso de casación.

### **II. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS Y ACTUACIONES PROCESALES RELACIONADAS VINCULADAS AL RECURSO DE CASACIÓN**

#### **II.1.1. Motivos del recurso de casación.**

Del memorial del recurso de casación y del A.S. N° 902/2018-RA de 27 de septiembre, se extraen los motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

Transcribiendo un pasaje del Auto de Vista impugnado, la recurrente alega que el mismo es contradictorio a la doctrina legal contenida en el A.S. N° 720/2015 de 12 de octubre que señala que “la falsedad material debe abrir alternativas de causar perjuicio” (sic), sin embargo, “durante la sustanciación del juicio, la fiscalía no ha demostrado cual ha sido el perjuicio o daño a las supuestas víctimas” (sic). Agrega que se la condenó en grado de Complicidad, sólo por la sentencia impuesta al otro acusado, reiterando pese a la no probanza del elemento daño y por ende en contraposición al citado precedente contradictorio.

Con una similar forma de planteamiento, la recurrente manifiesta que lo razonado por el Auto de Vista impugnado, acerca de la calidad de documento público o no de la “carta de invitación” contradice lo sostenido por el A.S. N° 679 de 17 de diciembre 2010 (glosa en la que se hace referencia a la línea jurisprudencial sentada a partir del A.S. N° 150 de 7 de abril 1997), y de la cual –en perspectiva del recurso– “por más que se esté ante un documento reconocido ante Notario de Fe Pública este no es un documento público sino un documento privado” (sic) entendimiento que precisamente habría sido sostenido por el Tribunal de apelación, y no se equipara a lo sucedido en el caso de autos, afirmando que al tratarse de un documento privado la subsunción al art. 198 del Cód. Pen. no es posible.

Con relación al argumento del Tribunal de apelación sobre el delito de Uso de Instrumento Falsificado, dice la recurrente es contradictorio a lo contenido en el A.S. N° 720/2015-RRC-L de 12 de octubre, para lo cual reproduce una parte del fallo impugnado

y califica sobre él, que no se fundamentó cuál la relación entre ella y el uso de la invitación, más cuando el precedente contradictorio invocado, señala que los delitos de Uso de Instrumento Falsificado y Falsedad Material son excluyentes.

Transcribiendo en parte el A.S. N° 89/2013 de 28 de marzo, la recurrente afirma que el Auto de Vista que impugna violentó el principio de presunción de inocencia y legalidad como garantía penal, pues, la Sala pronunciante se manifestó contra los precedentes contradictorios presentados con referencia a los elementos específicos para la consideración de un documento a fines del texto de los delitos que le fueron acusados.

En esa línea de ideas, la recurrente afirma que el Tribunal de apelación “al haber obviado dos elementos del tipo penal de falsedad material como es el documento público y el perjuicio” (sic), violentó el principio de legalidad conceptualizado en el A.S. N°276/2014-RRC de 27 de junio, glosando a continuación su Fundamento Jurídico III.

### III. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES RELACIONADOS A LOS MOTIVOS CASACIONALES

Este Tribunal admitió el recurso de casación, para el análisis de los motivos primero, segundo, tercero y séptimo, en el entendido que el A.V. N° 21 de 27 de abril de 2018, sería contrario a los AA.SS. Nos 720/2015 de 12 de octubre (que sobre el delito de Falsedad Material (art. 198 del Cód. Pen.) tendría dicho que su configuración típica debe abrir alternativas de causar perjuicio), 679 de 17 de diciembre 2010 (que razonó que no basta que un documento privado sea reconocido como público ante un notario de fe pública), 720/2015-RRC-L de 12 de octubre (La situación de hecho similar no es argumentada, no siendo suficiente enunciar una postura argumentativa sobre la prueba), 276/2014-RRC de 27 de junio (en cuanto a los elementos constitutivos del tipo) y 89/2013 de 28 de marzo (en cuanto a la observancia del principio de legalidad en la aplicación de la Ley penal), por lo que corresponde verificar si dichos precedentes evidentemente resultan o no contrarios al fallo impugnado y determinar si el Tribunal de alzada actuó o no en sentido contrario al establecimiento de la doctrina legal aplicable.

#### III.1. Requisitos que debe cumplir el precedente contradictorio.

Siendo el recurso de casación un mecanismo que busca otorgar a los ciudadanos la posibilidad de cuestionar la inadecuada aplicación o interpretación de las disposiciones legales realizadas por el Tribunal de apelación, contrarios a otros precedentes, debe señalarse que el precedente contradictorio en materia penal, constituye una decisión judicial, previa al caso analizado, que al ser emanado por un Tribunal superior en grado o por uno análogo, debe ser aplicado a casos que contengan similitud con sus hechos relevantes; al respecto, la normativa procesal penal en el país, ha otorgado al precedente contradictorio carácter vinculante (art. 420 del Cód. Pdto. Pen.). La importancia de precedente contradictorio, deviene del objetivo y fin del recurso casacional; toda vez, que el más alto Tribunal de Justicia del Estado, tiene la tarea u objetivo de unificar o uniformar la jurisprudencia nacional, con el fin de brindar seguridad jurídica a las partes inmersas en un proceso judicial, asegurando la aplicación uniforme de la ley y por ende la efectivización del principio de igualdad y la tutela judicial efectiva, atribución que se encuentra descrita en los arts. 419 del Cód. Pdto. Pen. y 42 inc. 3) de la L.Ó.J., y que es conocida como función nomofiláctica (interpretación de la norma en procura de una jurisprudencia uniforme e integrada).

De lo anterior, se establece que únicamente son recurribles en casación, aquellos Autos de Vista que resulten indudablemente contrarios a la jurisprudencia establecida en un hecho similar; por este motivo, para que el planteamiento del recurso casacional sea certero, el recurrente no debe limitarse únicamente a presentarlo dentro el plazo dispuesto por ley y señalar la contradicción en la que creyere que incurrió el Tribunal de alzada respecto al fallo citado, lo que podría derivar en la admisibilidad del recurso; sino, debe asegurarse que el o los precedentes invocados, correspondan a situaciones fácticas análogas, como exige el art. 416 del Cód. Pdto. Pen.; lo contrario, por simple lógica, imposibilita a este Tribunal, verificar en el fondo la denuncia de contradicción por ser inexistente; es decir, que al no tratarse de situaciones fácticas similares, bajo ningún aspecto podría existir contradicción en la resolución entre uno y otro fallo.

Refiriéndose a la labor de contraste que debe realizar este Tribunal, el A.S. N° 219/2014-RRC de 4 de junio señaló: “El art. 416 del Cód. Pdto. Pen., instituye que: ‘El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados por las Cortes Superiores de Justicia contrarios a otros precedentes pronunciados por otras Cortes Superiores o por la sala penal de la Corte Suprema’, en esa línea el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., establece como formas de resolución de aquel recurso dos supuestos, a saber: ‘Si existe contradicción la resolución establecerá la doctrina legal aplicable, caso contrario lo declarará infundado y devolverá los antecedentes a la Corte Superior de Justicia. En el primer caso y cuando se deje sin efecto el fallo que motivó el recurso, se devolverán actuados a la sala penal de la Corte Superior que dictó el Auto de Vista recurrido para que pronuncie nueva resolución de acuerdo con la doctrina legal establecida’.

En el caso que este Tribunal llegue a determinar la existencia de la contradicción señalada en el art. 419 del Cód. Pdto. Pen.; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., señala que los efectos de la doctrina legal establecida: ‘...será obligatoria para los tribunales y jueces inferiores y sólo podrá modificarse por medio de una nueva resolución dictada con motivo de otro recurso de casación’, norma que es afín con el inc. 3) del art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que instituye como atribución de las Salas especializadas del Tribunal Supremo de Justicia, de acuerdo a las materias de su competencia, el sentar y uniformar la jurisprudencia.

La cuestión y el efecto de la doctrina legal a ser sentada por este Tribunal Supremo, contiene íntima y estrecha relación con la garantía constitucional contenida en el art. 119.I de la C.P.E., que garantiza el ejercicio pleno del principio de igualdad de las partes ante el Juez dentro de las jurisdicciones del Estado, así como garantizar seguridad jurídica en la predictibilidad de las decisiones de los tribunales y un igual tratamiento jurídico a los ciudadanos. En resumen, la labor de sentar doctrina legal a partir del recurso de casación dentro de la jurisdicción ordinaria, se sintetiza en: a) respeto a la seguridad jurídica; b) realización del principio de igualdad; y c) unidad y uniformidad en la aplicación del derecho por parte de los servidores judiciales en la jurisdicción ordinaria.

En cuanto al precedente contradictorio exigido como requisito procesal de cumplimiento obligatorio a momento de la interposición del recurso de casación, es necesario precisar que el mismo en esencia constituye una cuestión jurídica que ha sido discutida y resuelta anteriormente, la cual puede aplicarse a casos similares, con posterioridad a ese primer pronunciamiento, como vía de solución a la propuesta o reclamo pretendido en casación; vienen a constituir, entonces, criterios interpretativos que han sido utilizados por los entes que conforman la estructura de la jurisdicción ordinaria en materia penal en el Estado, integrada por los Autos Supremos pronunciados por el Tribunal Supremo y Autos de Vista emitidos por las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia.

Bajo esa línea, la legislación nacional dentro del tercer párrafo del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., manifiesta: 'Se entenderá que existe contradicción, cuando ante una situación de hecho similar, el sentido jurídico que le asigna el Auto de Vista recurrido no coincida con el del precedente sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance'. En ese ámbito, este Tribunal a través del A.S. N° 322/2012-RRC de 4 de diciembre, ha puntualizado: 'Cuando la norma se refiere a una situación de hecho similar, considera esta Sala que el legislador se refiere a supuestos fácticos análogos, siendo necesario precisar que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar; en cambio, en material procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar'.

De ello se concluye que el requisito de invocar un precedente contradictorio dentro del sistema de recursos que el Código de Procedimiento legal prevé, atinge a señalar a una resolución en específico, ya sea un Auto Supremo y/o un Auto de Vista, que dentro la materia, vislumbre la aplicación de la norma sustantiva o adjetiva a un caso determinado, donde se haya formado un criterio de decisión a un caso anterior, para que posteriormente en función de la identidad o de la analogía entre los hechos del primer caso (precedente contradictorio) y los hechos del segundo caso (resolución impugnada) se proceda a la determinación delegada por Ley a este Tribunal".

#### IV. ANÁLISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

IV.1. En el primer motivo, el recurrente plantea como precedente contradictorio el A.S. N° 720/2015 de 12 de octubre, en relación a la doctrina contenida sobre el delito de Falsedad Material (art. 198 del Cód. Pen.), y que su configuración típica debería abrir alternativas de causar perjuicio; entendimiento del cual el Tribunal de apelación se alejó, por cuanto –en perspectiva del recurso– no se demostró que se haya causado ningún tipo de perjuicio.

Del A.S. N° 720/2015 de 12 de octubre, emitido por la Sala Penal en una causa penal seguida por el Ministerio Público y otro contra Ramón Vichini Lima y otros, por los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, sancionados por los arts. 198, 199 y 203 del Cód. Pen., en el entendido que el Tribunal de alzada no hizo un control de logicidad adecuado sobre la valoración probatoria realizada por el Tribunal de Sentencia, pues si bien, no cursaba en obrados la prueba que consistía en la base de la acusación como es la Escritura Pública 125/2002 (la cual nunca debió haberse permitido su desaforo, al constituir la prueba principal del proceso penal), reclamo vinculado a la falta de fundamentación de las resoluciones conforme establece el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., en ese sentido advertida dicha denuncia, se dejó sin efecto el Auto de Vista impugnado.

Conforme a lo anterior, se establece que el fallo invocado en los motivos casacionales primero y tercero del presente recurso en calidad de precedente contradictorio, resolvió diferente la cuestión citada, en ese entendido no se adecua a la que ahora se plantea ("la falsedad material debe abrir alternativas de causar perjuicio" (sic), por cuanto no resulta evidente la denuncia de casación por la parte recurrente, teniendo en cuenta que el precedente no se circunscribe a los alcances del tercer párrafo del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., en ese ámbito, este Tribunal a través del A.S. N° 322/2012-RRC de 4 de diciembre, ha puntualizado: "Cuando la norma se refiere a una situación de hecho similar, considera esta Sala que el legislador se refiere a supuestos fácticos análogos, siendo necesario precisar que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar; en cambio, en material procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar.", por lo que corresponde advertir que esta Sala Penal no encuentra sustento en el recurso de casación para dilucidar una contradicción entre los fallos traídos en calidad de precedentes contradictorios al Auto de Vista impugnado, deviniendo el motivo analizado en infundado.

IV.2. En el segundo motivo del recurso, también acudiendo a un elemento constitutivo del tipo penal, se aduce que el Tribunal de Apelación al consentir la calidad de documento público a la "carta de invitación" habría considerando para ello su paso ante autoridad fedataria; lo cual es contrario a la línea jurisprudencial contenida en el A.S. N° 679 de 17 de diciembre 2010, que razonó que no basta que un documento privado sea reconocido como público ante un Notario de Fe Pública.

Del precedente contradictorio invocado A.S. N° 679 de 17 de diciembre 2010, emitido por la Sala Penal Primera de la entonces Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otro contra Pedro Crecencio Pinto

Costas, por la comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado incursos en los arts. 198, 199 y 203 del Cód. Pen., en el que se planteó que “el Auto de Vista recurrido, contradice la doctrina legal...sobre el delito de Uso de Instrumento Falsificado, que lo concibe como autónomo a diferencia del razonamiento del citado Auto de Vista, que dice que es inseparable de los delitos de Falsedad; existe errónea aplicación de la ley sustantiva cuando incoherentemente, reconoce la existencia de falsedad del documento, pero señala que no existió daño económico, siendo que el art. 203 del Cód. Pen. que tipifica el delito, no menciona el requisito de perjuicio o daño económico; confundiendo el tipo penal con el contenido en el art. 200 (Falsificación de Documento Privado), y no fundamentó por qué no hay daño económico; 2-a) el Tribunal de Apelación en lugar de hacer un análisis de derecho, hizo de Juez de Instancia, olvidando que la valoración de la prueba es atribución de los Jueces que conocieron el fondo de la causa”, en tal sentido advertida la problemática planteada, fue dejado sin efecto el Auto de Vista recurrido, teniendo al efecto la siguiente doctrina legal aplicable:

“Los tribunales de apelación y de casación tienen la labor de revisión minuciosa de los antecedentes del proceso y verificar si los tribunales o jueces inferiores observaron el cumplimiento de las normas que regulan su tramitación, y advirtiendo defectos absolutos, éstos deben ser corregidos, aún de oficio, por el Tribunal de alzada o casación, según el caso.

Frente a la calificación del hecho endilgado a un delito en la querrela, es responsabilidad del a quo tratándose de delitos de falsificación de documentos realizar un análisis y determinar si el instrumento alterado es de carácter público o de orden privado a los efectos de la calificación del hecho.

De acuerdo a la dogmática penal, una minuta, a la que se otorga por acuerdo de partes en una de sus cláusulas la calidad de escritura privada y estando a su vez reconocida, ostenta sin lugar a duda la naturaleza indiscutible de documento privado porque no reúne los requisitos señalados en el art. 1287 del Código Civil, y arts. 1, 22, 23, 24 y 25 de la Ley del Notariado. En consecuencia, el tipo adecuado para el presente caso de falsedad es el tipificado en el art. 200 del Cód. Pen. y no el 198 del Cód. Pen., como falsa y erróneamente fue tipificado, dado que una protocolización no convierte un documento privado en público, tenida cuenta que la protocolización según el derecho notarial tiene peculiares efectos”

De lo referido con anterioridad se evidencia que la problemática planteada en relación al Auto de Vista, por lo que tiene mérito abordar la situación confutada en el motivo.

En ese sentido de los antecedentes se tiene que el Tribunal de Sentencia mediante las pruebas de cargo 14, 24 y 25 evidenció que “World Youth Bank-South Asin Delegation, C/o Asian Coordination Bureau, firmada por Geraldine Dominguez Añez Embajador, National Youth Bank-Bolivia 26/05/2014. Carta con la que Ilias Siddiqui, pretendía hacer ingresar ilegalmente al país a los otros seis ciudadanos Bangladés, en la misma que claramente se puede evidenciar que la co-procesada figura como embajadora del Banco nacional de la Juventud – Bolivia, cuando en realidad nunca tuvo título, ni existió la referida institución. Situación está que fue corroborada por la propia declaración de los acusados” (sic). Por lo que la recurrente fue declarada como culpable en grado de complicidad, fundamentos detallados en el primer acápite inc. a) del presente fallo.

Ante dicha eventualidad Geraldine Dominguez Añez planteó apelación restringida advirtiendo una posible defectuosa valoración probatoria conforme al art. 370 inc. 1 del Cód. Pdto. Pen., en sentido que el Tribunal de juicio aplicó incorrectamente la ley sustantiva; puesto que se condena por el delito de Falsedad Material y Uso de Instrumento Falsificado en grado de complicidad, sobre la base de una carta de invitación como si fuera un documento público, siendo que el Ministerio Público no demostró que dicha carta de invitación haya producido perjuicio, pues al otorgar valor a la referida carta de invitación y tenerlo como documento público se afecta el principio de presunción de inocencia y legalidad.

Ahora bien, esta Sala Penal conforme lo descrito con anterioridad evidencia que primeramente el juicio se sustanció por la concurrencia de los delitos Falsedad Material, Uso de Instrumento Falsificado entre otros; empero, que conforme los antecedentes Geraldine Dominguez Añez fue declarada culpable en grado de complicidad de los delitos de referencia, tal situación se sustentó en base a las pruebas A.S. N° 14, 24 y 25 y que se circunscribe a la carta de invitación al evento del G 77 + China, tal objeto fue cuestionado por la recurrente en apelación restringida, puesto que a consideración de la misma carta no constituye en documento público y que no puede ser considerado para la sustanciación del fallo de primera instancia, afirmando que al tratarse de un documento privado, la subsunción de la comisión del delito no se adecua al art. 198 del Cód. Pen.

Sobre la labor de subsunción penal y su control por el Tribunal de alzada, el Tribunal Supremo de Justicia a través del A.S. N°134/2013-RRC de 20 de mayo, respecto a la labor de subsunción penal y el control que debe ejercer al respecto el Tribunal de alzada, ha señalado:

Una vez desarrollada la audiencia en sus distintas fases, incluida la actividad probatoria de las partes, corresponde al Juez o Tribunal de Sentencia resolver aquellas cuestiones relativas a la comisión del hecho punible que determine en su caso la absolución o la condena del imputado, debiendo la Sentencia contener la exposición de los motivos de hecho y de derecho en que se funda conforme se tiene establecido en el art. 360.3) del Cód. Pdto. Pen. En este ámbito, debe tenerse en cuenta que la labor de subsunción, es una labor lógica del aplicador, para determinar si el hecho específico legal, o la consecuencia jurídica establecida

por la norma coincide o difiere, consecuentemente, lo que debe hacer el juzgador es encuadrar el hecho específico concreto en el hecho específico legal. Por tal razón, toda Sentencia condenatoria se compone de dos operaciones, sin perjuicio de que las mismas se descompongan en otras varias. Una primera operación se concentra en determinar el hecho probado, y la segunda, una vez conocido el hecho se ocupa de la labor de subsunción del hecho en alguno o algunos preceptos penales. A la primera se la llama juicio histórico o fundamentación fáctica y la segunda es conocida como juicio jurídico o fundamentación jurídica y ambas deben gozar de una adecuada fundamentación. Esta exigencia de la motivación tiene un fundamento de carácter constitucional y permite que la Sentencia se justifique objetivamente; además, de exteriorizar una ineludible convicción judicial. Esto implica que la Sentencia ha de ser racional, de manera que la convicción del juez no puede basarse en la intuición o sospecha, sino que el mismo debe proceder de la prueba practicada en el juicio. Solo una convicción derivada de la prueba es atendible, por lo que cualquier otra convicción que procede de un motivo ajeno no es adecuada al razonamiento judicial y es pura arbitrariedad, por lo que la motivación sirve de control para evitar que se dicten las Sentencias basadas únicamente en certidumbres subjetivas del juez, pero carentes de todo sustento probatorio. En cuanto al control de la subsunción jurídica, corresponde precisar que la exteriorización del razonamiento efectuado por el Juez o Tribunal de Sentencia, permite su control al Tribunal de apelación, por ello la motivación de la Sentencia debe reflejar el razonamiento encaminado a la aplicación de la norma general al caso juzgado, trasladando la valoración genérica que el legislador ha expresado en la norma general a un supuesto de hecho concreto. La legitimidad de este procedimiento depende de la corrección con la que se haya inferido la decisión jurídica. Por otra parte, debe tenerse presente que en el juicio sobre la observancia de la ley sustantiva existen limitaciones, como la falta o insuficiencia de determinación del hecho que sirve de sustento a la calificación jurídica, que impide constatar si la ley ha sido bien o mal aplicada, y fundamentalmente los problemas ligados a la interpretación de los conceptos jurídicos que integran la ley sustantiva y a la subsunción jurídica. Para superar estas limitaciones, el Tribunal de apelación al realizar la labor de control de la subsunción debe partir del hecho acusado, para saber si corresponde o no subsumirlo en el tipo o tipos penales acusados, siendo además importante interpretar los conceptos jurídicos que integran la ley sustantiva; de ese modo, el Tribunal de casación podrá cumplir con su labor de uniformar la jurisprudencia, estableciendo criterios rectores que permitan la aplicación del principio de seguridad jurídica. Además, cabe recordar la necesidad de que las resoluciones en general y las resoluciones judiciales en particular, estén debidamente motivadas, por ser este un principio básico que informa el ejercicio de la función jurisdiccional; y, al mismo tiempo, un derecho de los justiciables a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente propuestas; de tal manera, los jueces o tribunales cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, están obligados a expresar la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga en sujeción a la ley; pero también, con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables. Con base a lo expuesto, se establece que ante la formulación de recurso de apelación restringida, corresponde al Tribunal de apelación en ejercicio de la competencia que la ley le asigna, de controlar a partir de los elementos constitutivos de cada delito, si el Juez a quo realizó la adecuada subsunción del hecho a los tipos penales acusados, realizando al efecto la correspondiente motivación”.

En base a ese entendimiento, se establece que hubo error en la valoración de la prueba por el tribunal a-quo, y el tribunal ad-quem al determinar esa mala valoración, no observó que también existió la errónea aplicación de la Ley Sustantiva (por errónea tipificación del delito), en consecuencia lo que correspondía era anular obrados y disponer se dicte un nuevo fallo, por ser un agravio vinculado a la protección de sus derechos y garantías constitucionales de la imputada, de ser juzgado conforme a Ley que constituye un defecto absoluto no susceptible de convalidación, denotando el incumplimiento al art. 408 del Cód. Pdto. Pen., ya que la Sala Penal del máximo Tribunal, evidencia que el referido fundamento no se circunscribe a los efectos del art. 124 del Cód. Pdto. Pen. y que la cuestionante de casación resulta con mérito al denotar que el Tribunal de alzada contravendría la doctrina establecida en el A.S. N° 679 de 17 de diciembre 2010, en sentido que el Tribunal de apelación no efectuó su labor de logicidad y legalidad en referencia a la denuncia de la prueba descrita en la carta de invitación al evento G 77+China, el cual se constituye en objeto de la cuestionante, tanto en apelación como en casación, por las razones expuestas se insta al Tribunal de alzada emitir un fallo debidamente fundamentado y motivado en cumplimiento del art. 413 del Cód. Pdto. Pen., conforme la denuncia expuesta, denotando en consecuencia que el presente motivo de análisis, deviene en fundado.

IV.3. En la parte resolutive del Auto de Admisión N° 902/2018-RA de 27 de septiembre, se consigna como admitido el tercer motivo casacional; sin embargo, si se revisa la parte considerativa del fallo, del cual se hizo un análisis minucioso de los requisitos de admisión; se establece su inadmisibilidad del referido motivo, razón por la cual no corresponde su análisis y consideración.

IV.4. En relación al séptimo motivo de casación, la recurrente afirma que el Auto de Vista violentó los principios de presunción de inocencia y legalidad como garantía penal, “al haber obviado dos elementos del tipo penal de falsedad material como es el documento público y el perjuicio” (sic), exigidos en la doctrina legal de los AA.SS. Nos 276/2014-RRC de 27 de junio (en cuanto a los elementos constitutivos del tipo), y 89/2013 de 28 de marzo (en cuanto a la observancia del principio de legalidad en la aplicación de la Ley penal).

A.S. N° 89/2013 de 28 de marzo, resuelto por la Sala Penal Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en una causa por el delito de Violación de N.N.A. previsto y sancionado por el art. 308 bis del Cód. Pen., seguido por el Ministerio Público contra Marco Antonio Medina Tabo, en el que se inhiere en casación la denuncia “en el que el recurrente denuncia errónea interpretación y aplicación del art. 6

del Cód. Pdto. Pen., por cuanto el Auto de Vista recurrido... señala que el acusado era el obligado a demostrar que la víctima era menor de edad, como si la tipificación del delito fuera atribución del acusado y ante tan errónea interpretación de la presunción de inocencia fue declarado culpable; sin embargo, la carga de la prueba le corresponde al Ministerio Público o a quien acuse al recurrente”, en ese sentido el Auto de Vista fue dejado sin efecto, obteniendo la siguiente doctrina legal aplicable:

“Se infringe el art. 6 del Cód. Pdto. Pen., cuando se pretende que el imputado pruebe la inexistencia de alguno de los elementos específicos del tipo penal acusado, trasladando de forma indebida la carga de la prueba a éste, vulnerando así el principio acusatorio, reconocido también como garantía por la jurisprudencia constitucional, toda vez que dicho principio no sólo dispone que la titularidad de la acción penal en delitos de acción penal pública y en los de instancia de parte (cuando se han activado), corresponde al Ministerio Público, sino determina que la carga de la prueba corresponde al titular de la acción o acusador; al respecto, el A.S. N° 131/2007 de 31 de enero de 2007 (invocado como precedente contradictorio), como parte de su doctrina legal establece: “Es obligación de quien acusa, cumplir con la carga de la prueba, demostrando plenamente la hipótesis acusatoria, tarea que puede requerir la demostración no sólo de cuestiones objetivas, sino también de elementos normativos y subjetivos descritos en el injusto típico, (...)”, consecuentemente, se deja una vez más establecido que la carga de la prueba corresponde al acusador, sea público o privado, y bajo ningún aspecto se debe trasladar al imputado la obligación de probar la inexistencia de uno a más elementos específicos que configuran el tipo penal acusado, lo contrario vulnera los arts. 116 parágrafos I de la C.P.E., y 6 del Cód. Pdto. Pen. relativo a los arts. 115 parágrafos II de la C.P.E.; y, 16, 17 y 70 de la Ley N° 1970, y con ellos los principios de inocencia y acusatorio, además el derecho de la tutela judicial efectiva, todos como elementos de debido proceso, aspecto que converge en defecto absoluto invalorable conforme establece el art. 169 inciso 3) del Cód. Pdto. Pen.”

Del precedente expuesto se evidencia que no se circunscribe a la temática que se plantea actualmente, por lo tanto, no puede ser objeto de contraste con el Auto de Vista impugnado.

En relación al A.S. N° 276/2014-RRC de 27 de junio, resuelto por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en una causa penal seguida por el Ministerio Público y otro contra María Silvia Hurtado y otros, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Ideológica y Falso Testimonio, previstos en los arts. 199 y 169 del Cód. Pen., en una temática referida “en apelación restringida denunció que la Sentencia incurrió en errónea aplicación de la ley sustantiva -art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen., porque en lugar de subsumir su conducta en el art. 200 del Cód. Pen., se aplicó el art. 199 del mismo Código y que en igual error incurrió el Tribunal de alzada, correspondiendo según señala, la reposición del juicio por otro Tribunal”, que conforme se evidencia el Auto de Vista cuestionado fue dejado sin efecto, con el siguiente fundamento:

“No obstante la errónea aplicación del delito de Falsedad Ideológica por parte del Tribunal de Sentencia y pese a que la parte recurrente denunció entre otros motivos la concurrencia del defecto previsto por el art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen., el Tribunal de alzada siguiendo la línea de análisis del tribunal inferior, asumió que éste efectuó una correcta aplicación de la ley sustantiva, porque si bien el memorial de demanda podría considerarse un documento privado, en el caso en particular fue base de un proceso civil, que se llevó a cabo ante el órgano jurisdiccional y puesto a consideración ante una autoridad judicial obteniendo como resultado una sentencia, que adquirió calidad de cosa juzgada y resultó oponible a terceros; lo que implica, que el Tribunal de alzada no advirtió el defecto en el que incurrió el Tribunal de Sentencia, que atenta al principio de legalidad en su vertiente de tipicidad, por el cual los jueces y tribunales deben aplicar la ley sustantiva enmarcando la conducta del imputado exactamente en el marco descriptivo de la ley penal a efectos de no incurrir en calificación errónea en directa afectación al debido proceso; pues debe agregarse, que bajo el principio de legalidad en su vertiente penal sustantiva, resultaba exigible ponderar si la mención de datos falsos en una demanda judicial, sobre cuya base de emita una sentencia, por muy reprochable que sea, constituye el delito de falsedad ideológica”.

Por lo que corresponde establecer si existió contradicción entre el Auto de Vista impugnado con el precedente citado, en sentido de que si el Tribunal de alzada al haber obviado dos elementos del tipo penal de falsedad material como es el documento público y el perjuicio, y que al haber establecido que la carta de invitación sería un documento público, además al haber manifestado que no era necesario que cause un perjuicio; el Tribunal de alzada habría violentado el principio de legalidad; asimismo con la finalidad de verificar si el Tribunal de alzada incurrió en contradicción con el precedente invocado se debe tener en cuenta la doctrina legal de donde se extrae la correspondiente fundamentación:

La doctrina legal aplicable de la extinta Corte Suprema de Justicia, por medio del A.S. N° 21 de 26 de enero de 2007, entre otros, reconoció que: “El principio de legalidad se constituye en una garantía constitucional del individuo, que limita la actuación punitiva del Estado...”. Además, dejó en claro que “Este principio no se agota en la clásica formulación elaborada por Feuerbach: ‘Nullum crimen, nulla poena sine previa lege’, sino que actualmente se presentan otros requisitos que completan la formulación del principio, dotándoles de mayor exigencia y contenido, como son los principios de ‘taxatividad’, ‘tipicidad’, ‘lex scripta’ y ‘especificidad’”.

El principio de legalidad se encuentra conformado a la vez por varios sub principios, entre ellos, el de taxatividad de la norma procesal que implica la suficiente predeterminación normativa de los ilícitos y sus consecuencias jurídicas; pues la indeterminación supone una deslegalización material encubierta; por otra parte se encuentra el principio de tipicidad que desarrolla el principio fundamental ‘nullum crimen, nulla poena sine lege’ por el que los jueces y tribunales deben aplicar la ley sustantiva enmarcando

la conducta del imputado exactamente en el marco descriptivo de la ley penal a efectos de no incurrir en calificación errónea que afecte al debido proceso y devenga en defecto absoluto insubsanable.

Otro importante principio es el de favorabilidad que denota la aplicación de la norma más favorable al imputado o procesado en caso de duda establecido por el 116.I. de la C.P.E., vigente.

También se encuentra el principio de irretroactividad, la ley sólo rige para lo venidero, salvo las excepciones previstas en materia penal y laboral cuando favorecen al imputado y al trabajador.

Por su parte, el Tribunal Constitucional, a través de la S.C. N° 0062/2002 de 31 de julio, en el momento de precautelar el respeto y la vigencia del principio de legalidad ha desarrollado dos vertientes precisando: "...el principio general de legalidad, como elemento esencial del Estado de Derecho, representa la materialización de los valores fundamentales que este encarna; consiguientemente, se constituye en un presupuesto básico insoslayable de la administración (realización) de la justicia, de que, siendo la ley expresión de la voluntad de sus destinatarios en materia sancionatoria, se legitima sólo cuando la misma ha sido aprobada con las exigencias formales establecidas por el ordenamiento superior: su Constitución. (...) el principio de legalidad en su vertiente procesal (garantía jurisdiccional), tiende a garantizar que nadie pueda ser sancionado sino en virtud de un proceso desarrollado conforme a las reglas establecidas en el procedimiento en cuestión, en el que se respeten las garantías establecidas por ley. (...) el principio de legalidad en su vertiente penal (sustantiva), prohíbe que una conducta, por reprochable que parezca y por mucho que lesione un derecho, pueda conceptuarse como falta o delito, si la ley no la describe de manera taxativa como tal. (...) La realización material del principio de legalidad también viene condicionada por la forma como se encare el proceso de subsunción de la conducta en el tipo descrito por la norma sancionadora; pues, todo el andamiaje que importan las garantías formales, quedarían reducidas a la nada, si fuera conforme a derecho, aplicar un precepto distinto, al de la conducta atribuida o imputada".

En cuanto al principio de legalidad, de conformidad a lo previsto por el art. 180 de la C.P.E., el Tribunal Constitucional a través de su S.C. N° 0275/2010-R de 7 de junio, ha señalado que: "...es un principio procesal de la jurisdicción ordinaria; al respecto este Tribunal a través de la S.C. N° 0919/2006-R de 18 de septiembre, que a su vez citó a la S.C. N° 0062/2002 de 31 de julio, estableció que: 'el principio general de legalidad, como elemento esencial del Estado de Derecho' (...) en su vertiente procesal (garantía jurisdiccional), tiende a garantizar que nadie pueda ser sancionado sino en virtud de un proceso desarrollado conforme a las reglas establecidas en el procedimiento en cuestión, en el que se respeten las garantías establecidas por ley".

De lo descrito precedentemente el fallo se circunscribe al error de tipo en cuanto a la denuncia penal, por lo que se inhibe a considerar la denuncia descrita en casación con el precedente, en sentido que fuera posible una contradicción con el fallo emitido por el Tribunal de alzada, en tal sentido debe quedar establecido que la denuncia guarda relación con el segundo motivo resuelto y que tiene mérito con la denuncia penal, por lo que al haber acreditado que el motivo resulta fundado, a efectos de no circunscribirse a reiterar lo que ya se estipuló el motivo de referencia también resulta fundado, conforme se detalló con anterioridad y que el Tribunal de alzada debe emitir un fallo debidamente motivado y fundamentado y en regla a la doctrina legal establecida.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Geraldine Domínguez Añez, con los fundamentos expuestos precedentemente; y en aplicación del art. 419 del Cód. Pdto. Pen., DEJA SIN EFECTO el A.V. N° 21 de 27 de abril de 2018, disponiendo que la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, previo sorteo y sin espera de turno, pronuncie un nuevo Auto de Vista en conformidad a la doctrina legal establecida en la presente Resolución.

A los efectos de lo previsto por el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., hágase conocer mediante fotocopias legalizadas el presente Auto Supremo a los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, para que, por intermedio de sus Presidentes, pongan en conocimiento de los Jueces en materia penal de su jurisdicción.

En aplicación del art. 17.IV de la Ley del Órgano Judicial, por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 12 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 719

**Ministerio Público y Otro c/ David Larico Calsina**

**Homicidio**

**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 18 de febrero de 2019 (fs. 452 a 472), David Larico Calcina, impugna el Auto de Vista N° 85 de 23 de noviembre de 2018 (fs. 430 a 436), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Lucia Cuba vda. De Cerrill en contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Homicidio, previsto y sancionado por el art. 251 del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. ANTECEDENTES VINCULADOS AL RECURSO DE CASACIÓN

### I.1 De la Sentencia

Por Sentencia N° S-40/2017 de 23 de febrero (fs. 367 a 372), el Tribunal de Sentencia Cuarto del Tribunal Departamental de Justicia de El Alto, declaró a David Larico Calsina, autor del delito de Homicidio, previsto y sancionado por el art. 251 del Cód. Pen., imponiéndole la pena de dieciséis (16) años de presidio.

### I.2 Del Auto de Vista impugnado.

1.- Contra la mencionada Sentencia, el acusado David Larico Calsina formuló recurso de apelación restringida (fs. 383 a 395), resuelto por A.V. N° 85/2018 de 23 de noviembre, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de la Paz, que declaró improcedente el recurso planteado, confirmando en su integridad la sentencia impugnada, bajo los siguientes fundamentos vinculados a los motivos de casación:

Con referencia a este agravio cabe determinar que dicho análisis es totalmente subjetivo y atañe a la idea del recurrente, pues partiendo de esa tesis en el entendido de todos los elementos de prueba denotarían simplemente la muerte de una persona, empero en contraposición no presenta elemento de prueba objetiva que tienda a desacreditar y desvirtuar la convicción que arrojan tales elementos de prueba, pues simple y llanamente se pretende valer sobre una supuesta declaración efectuada por Roberto Tórrez Espinoza quien en ningún momento prestó su atestación ya que este simple y llanamente aclaró ciertos aspectos en su condición de propietario del inmueble donde ocurrió los hechos.

## II. IDENTIFICACIÓN DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Del memorial de recurso de casación y del A.S. N° 448/2019-RA de 17 de junio, se admitió el siguiente motivo a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

a) El recurrente manifiesta que la Sentencia se basa en hechos no acreditados y valoración defectuosa de la prueba, ya que las declaraciones fueron valoradas sin sana crítica en virtud a que ninguno de los testigos lo vió o presenció que él hubiera golpeado o quitado la vida a Julio Cerillo, y lo único que develan las declaraciones es que todos estaban en estado de ebriedad, que Julio Cerrillo intentó violar a la hija de la Sra. Quiñones y que después el cuerpo de Julio Cerillo yacía en el suelo sin vida, asimismo, ninguna evidencia deja constancia de que él fuera el autor del delito acusado.

También refiere que la resolución de segunda instancia no se pronuncia sobre la falta de valoración razonada de la Sentencia, respecto de las declaraciones de los testigos que no vieron nada, por eso no hay homicidio acreditado en su contra.

## III FUNDAMENTOS LEGALES DOCTRINALES Y JURISPRUDENCIALES RELACIONADOS A LOS MOTIVOS CASACIONALES

Sobre la labor de control de logicidad por parte del Tribunal de alzada ante la denuncia de errónea valoración de la prueba y la obligación de la carga argumentativa del apelante, debe tenerse en cuenta que aunque la apreciación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas (intangibilidad de la prueba y de los hechos) de la sentencia son inatacables en apelación restringida; empero, están sujetas al control de logicidad a cargo del Tribunal de apelación, que verificará a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida, el proceso lógico seguido por el juzgador en su razonamiento a través del examen sobre la aplicación de las reglas de la sana crítica en la fundamentación de la sentencia, cotejando si en su fundamentación se observaron las reglas fundamentales de la lógica, la psicología y la experiencia.

Pues bien, el juzgador debe observar los principios lógicos supremos o leyes supremas del pensamiento que gobiernan la elaboración de los juicios y otorgan base cierta para determinar cuáles son, necesariamente, verdaderos o falsos. A decir del profesor De la Rúa, las leyes del pensamiento son leyes a priori que están constituidas por las leyes fundamentales de coherencia y derivación, por los principios lógicos de identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente. (De la Rúa, Fernando. *Teoría General del Proceso*. Editorial Depalma, Buenos Aires 1991. Pág. 154-158).

Asimismo, en relación a las leyes de la psicología, el tribunal o juez tiene el deber de aplicarlas en la valoración de las pruebas, no siendo necesario que indique cuál sea el procedimiento psicológico empleado; además, de aplicar las normas de la experiencia, que son los juicios hipotéticos de contenido general desligados de los hechos concretos que se juzgan en el proceso, procedentes de la experiencia, pero independientes de los casos particulares de cuya observación se han inducido y que, por encima de esos casos, pretenden tener validez para otros nuevos. (Arroyo, Gutiérrez José Manuel y Rodríguez, Campos Alexander. *Lógica Jurídica y Motivación de la Sentencia Penal*. Editorial Jurídica Continental. San José-Costa Rica 2003. 2da. Edición. Pág. 91).

En el ordenamiento jurídico boliviano, el sistema de valoración de la sana crítica, se encuentra establecido en el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., que refiere: "El juez o tribunal asignará el valor correspondiente a cada uno de los elementos de prueba, con aplicación de las reglas de la sana crítica, justificando y fundamentando adecuadamente las razones por las cuales les otorga determinado valor, en base a la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial producida"; lo que implica, que el juzgador debe observar las reglas fundamentales de la lógica, la psicología y la experiencia en la emisión de la sentencia, que podrá ser impugnada, cuando la parte considere que no fueron aplicadas correctamente.

Consiguientemente, ante la denuncia de errónea valoración de la prueba por la incorrecta aplicación de las leyes del pensamiento humano respecto a la sana crítica, que además deberá contener necesariamente la identificación de cuáles los elementos de prueba incorrectamente valorados, así como la solución pretendida; el Tribunal de alzada, verificará si los argumentos y conclusiones de la Sentencia, reúnen los requisitos para ser considerados lógicos, y de evidenciar el reclamo, determinará la nulidad de la Sentencia y la reposición del juicio, ante la prohibición de corregir directamente el defecto, conforme dispone el art. 413 del Cód. Pdto. Pen.; en cambio de resultar incorrecta la denuncia, dispondrá su rechazo y confirmará lo resuelto en sentencia por el A quo.

Este entendimiento ha sido ampliamente desarrollado en el A.S. N° 214 de 28 de marzo de 2007, que señala: "El Tribunal de Sentencia, establece la existencia del hecho y la culpabilidad del procesado, mientras que los Tribunales de alzada tienen como objetivo verificar si el iter lógico expresado en la fundamentación del fallo se encuentra acorde con las reglas del recto entendimiento humano; analizando si la motivación es expresa, clara, completa y emitida con arreglo a las normas de la sana crítica, cuales son, la lógica, la experiencia común y la psicología, controlando si las conclusiones obtenidas responden a las reglas del recto entendimiento humano, sin que para ello les esté permitido ingresar a una reconsideración de los hechos o de las pruebas, de ahí que alegar como motivo del recurso de apelación restringida, la infracción a las reglas de la sana crítica, obliga al impugnante a señalar cuales son las normas del correcto entendimiento humano inaplicadas o aplicadas erróneamente, expresando las partes de la sentencia en las que consta el agravio.

Ante la invocación de la violación de las reglas de la sana crítica el Tribunal de alzada es el principal llamado a ejercer un control sobre la logicidad que debe imperar en los razonamientos plasmados en la sentencia, los recurrentes además de expresar las reglas de la lógica que hubieran sido inobservadas, deben vincular su crítica con el razonamiento base del fallo, de ahí que si bien los jueces se encuentran obligados a motivar debidamente sus resoluciones, es obligación de quienes motivan sus recursos en la inobservancia de las reglas de la sana crítica, señalar las partes del decisorio donde constan los errores lógico-jurídicos, proporcionando la solución que pretenden en base a un análisis lógico explícito; será pues obligación del recurrente, al alegar la infracción basada en la inadecuada aplicación de las reglas de la sana crítica, atacar en sus argumentaciones el silogismo desarrollado en la sentencia y no referirse ha actuaciones procesales sin incidencia directa en la resolución de mérito, la inobservancia de estas reglas emergentes de lo expresamente determinado en la ley adjetiva penal deberán ser observadas por los Tribunales que conocen el recurso de apelación restringida previamente a admitirse los recursos por estos motivos y en caso de no ser debidamente subsanada la observación referida, los Tribunales deberán declarar inadmisibles los recursos por este motivo, en cuyo caso no podrán reiterarse estos argumentos en el recurso de casación.

El recurso basado en errónea apreciación de la prueba, tiene por finalidad examinar la sentencia impugnada para establecer si al valorar las probanzas, se aplicó adecuadamente el sistema de la sana crítica o si se transgredieron las reglas del correcto entendimiento humano.

Resulta deficiente el planteamiento cuando el recurso discurre en torno a las propias apreciaciones del recurrente en lugar de señalar concretamente las partes de la sentencia donde se hubieran infringido los principios alegados, requisitos indispensables cuando se reclama sobre la presunta falta de coherencia.

Para demostrar la violación a las reglas de la sana crítica es preciso que la motivación de la sentencia esté fundada por un hecho no cierto, que invoque afirmaciones imposibles o contrarias a las leyes de la lógica, la ciencia o que se refiera a un hecho que sea contrario a la experiencia común, que analice arbitrariamente un elemento de juicio o que el razonamiento se haga sobre pruebas que demuestren cosa diferente a la que se tiene como cierta con base en ella, una prueba, de acuerdo a la sana crítica, tiene que referirse a hechos que en un momento histórico no son imposibles naturalmente, porque no se opone a ellos ninguna ley científica natural.

Los principios lógicos nos previenen contra el posible error de juicio, pero no nos indican ni nos enseñan cual es la verdad o cuáles son los pensamientos verdaderos; simplemente nos suministran un criterio de error, o un criterio aproximado de verdad, sobre el razonamiento del juez”.

Ahora bien, con la finalidad de precisar aún más la labor del Juez o Tribunal de mérito a tiempo de valorar la prueba, se deben tener presentes los razonamientos asumidos por este Tribunal, a través del A.S. N° 014/2013-RRC de 6 de febrero, en el que estableció que el sistema de valoración probatoria vigente en Bolivia, sustentado por los arts. 173 y 359 del Cód. Pdto. Pen., asumió a la sana crítica como marco esencial, donde el juez o tribunal debe valorar la prueba producida durante el juicio de un modo integral y conjunto, el cual “...es conducente a que en la valoración de la prueba efectuada por el Juez o Tribunal se establezca en primera instancia cuál es su utilidad a los fines del objeto del juicio, es decir la corroboración o negación de la pretensión acusatoria fiscal o particular.

Una segunda característica apunta, al sustento de la referida eficacia conviccional, es decir: la obligación impuesta a los jueces de brindar las razones de su convencimiento, demostrando el nexo racional entre las afirmaciones o negaciones a que llegó y los elementos de prueba utilizados para alcanzarlas (Cafferata Nores, José, La Prueba en el proceso Penal), tal acción requerirá por ende, la concurrencia de la descripción del elemento probatorio y su valoración crítica, tendiente a evidenciar su idoneidad para fundar la conclusión que en él se apoya. Ello acarreará el asumir la garantía de que las decisiones judiciales no resulten puros actos de voluntad, conjeturas circunstanciales o emerjan de meras impresiones de los jueces, sino que sean consecuencia directa y racional de lo percibido en el juicio oral dentro de condiciones que engloben racionalidad y certidumbre de la decisión a ser asumida en sentencia; dicho de otro modo, libre arbitrio no puede equivaler a arbitrariedad, como libre crítica exige necesariamente que la decisión sea explicada.

Al respecto y en concordancia con lo anterior, el A.S. N° 438 de 15 de octubre de 2005 emanado de la extinta Corte Suprema de Justicia, estableció: ‘...la línea jurisprudencial sobre la valoración de la prueba y los hechos es de exclusiva facultad de Jueces y Tribunales de Sentencia, son ellos los que reciben en forma directa la producción de la prueba y determinan los hechos poniendo en práctica los principios que rigen el juicio oral y público; el análisis e interpretación del significado de las pruebas y de los hechos son plasmados en el fundamento de la sentencia, ahí es donde se expresa la comprensión del juzgador con claridad, concreción, experiencia, conocimiento, legalidad y lógica; esa comprensión surge de una interacción contradictoria de las partes, de esa pugna de validación de objetos, medios e instrumentos de prueba que se da dentro del contexto del juicio oral y público; la objetividad que trasciende de la producción de la prueba no puede ser reemplazada por la subjetividad del Tribunal de Apelación; éste se debe abocar a controlar que el fundamento sobre la valoración de la prueba y de los hechos tenga la coherencia, orden y razonamientos lógicos que manifiesten certidumbre’.

A lo dicho conviene recalcar que si bien el sistema de la sana crítica goza de las más amplias facultades de convencimiento para con el juzgador, su libertad tiene un límite insalvable: el respeto de las normas que gobiernan la corrección del pensamiento humano, caracterizado por la posibilidad de que el juzgador logre sus conclusiones sobre los hechos de la causa valorando la eficacia conviccional de la prueba con total libertad pero respetando, al hacerlo, los principios de la recta razón, es decir, las normas de la lógica constituidas esencialmente por: el principio de identidad (una cosa sólo puede ser idéntica a sí misma); el principio de contradicción (una cosa no puede entenderse en dos dimensiones al mismo tiempo); el principio del tercero excluido (establece que entre dos proposiciones de las cuáles una afirma y otra niega, una de ellas debe ser verdadera); y el principio de razón suficiente (dónde ningún hecho puede ser verdadero o existente, y ninguna enunciación verdadera, sin que haya una razón suficiente para que sea así y no de otro modo); así también la experiencia común (constituida por conocimientos comunes indiscutibles por su raíz científica, tales como la gravedad por ejemplo); y los principios inexpugnables de las ciencias (no sólo de la psicología, utilizable para la valoración de dichos o actitudes y aferrados no a conocimientos técnicos sino más bien los que sean compatibles al hombre común). Todos estos preceptos reunidos poseen como fin el conducir a que los razonamientos del juez o tribunal no sean arbitrarios, incoherentes, contradictorios, o lleven al absurdo”.

Por lo señalado precedentemente, queda claro que el Juez o Tribunal de Sentencia es el único facultado para efectuar la valoración de la prueba, en el marco de la sana crítica y en observancia de los principios de la lógica, la experiencia y la ciencia, restándole al Tribunal de alzada la labor de efectuar un control de logicidad sobre dicha labor, controlando si el inferior efectuó la debida justificación sobre cada una de las pruebas de manera individual e integral; como también resulta inexcusable para el recurrente señalar e identificar qué elementos de prueba fueron incorrectamente valorados y cuál la solución que pretende; es decir, precisar qué partes de la decisión incurrieron en errores lógico-jurídicos, en aplicación inadecuada de las reglas de la sana crítica, con el correspondiente análisis lógico buscado; y no referirse a aspectos procesales que no vayan a tener incidencia en el fondo del litigio, de lo contrario el Tribunal de apelación no podría ejercer un control pretendido por el impugnante.

#### IV. ANALISIS LEGAL DEL CASO EN CONCRETO

Mediante A.S. N° 448/2019-RA de 17 de junio, de fs. 486 a 490, se admitió el recurso de casación formulado por David Larico Calsina, para el análisis de fondo del motivo a desarrollarse, a fin de evidenciar si en el Auto de Vista impugnado: i) No se cumplió con la labor de verificar en la Sentencia la fundamentación valorativa, que el recurrente considera defectuosa porque extraña la existencia de medios probatorios que acreditan la comisión del delito por el que se la condena.

##### IV.1. Sobre la labor de verificar en Sentencia la existencia de una lógica y coherente fundamentación valorativa de la prueba.

Sintetizada la denuncia, se tiene que el recurrente alega que el Tribunal de alzada no efectúa el control de logicidad; porque no se pronuncia respecto a la denuncia como agravio en relación que la Sentencia pronunciada se basaría en hechos no acreditados

y defectuosa valoración de la prueba con relación a las declaraciones de todos los testigos que no vieron nada y la prueba documental que no demuestra los hechos, considerando que no se tiene acreditado el delito de homicidio en su contra.

Al respecto debe tenerse presente que el Tribunal de apelación tiene la obligación de efectuar el control de logicidad de los razonamientos que sirven de sustento en la sentencia para fundar su decisión; derivados de la valoración probatoria.

De la lectura de la contestación al segundo agravio plasmado en el recurso de apelación restringida se tiene que el reclamo se basa en hechos no acreditados y valoración defectuosa de la prueba, refiriendo el recurrente que las declaraciones fueron valoradas en desapego a la sana crítica, en virtud a que ninguno de los testigos vio o presenció que él hubiera golpeado o quitado la vida a Julio Cerillo, y lo único que develan las declaraciones es que todos estaban en estado de ebriedad, que Julio Cerillo intentó violar a la hija de la Sra. Quiñones y que después el cuerpo de Julio Cerillo yacía en el suelo sin vida, asimismo refiere que no hay ninguna evidencia y deja constancia de que él fuera el autor del delito acusado; y en consideración de esos aspectos el Tribunal de alzada señala: "Con referencia a este agravio cabe determinar que dicho análisis es totalmente subjetivo y atañe a la idea del recurrente, pues partiendo de esa tesis en el entendido de todos los elementos de prueba denotarían simplemente la muerte de una persona, empero en contraposición no presenta elemento de prueba objetiva que tienda a desacreditar y desvirtuar la convicción que arrojan tales elementos de prueba, pues simple y llanamente se pretende valer sobre una supuesta declaración efectuada por Roberto Tórrez Espinoza quien en ningún momento prestó su atestación ya que este simple y llanamente aclaró ciertos aspectos en su condición de propietario del inmueble donde ocurrió los hechos". De la respuesta otorgada se verifica que el Tribunal de apelación, no compulsó el aspecto reclamado por el recurrente a fin de determinar si fue evidente que se obró de manera contraria a la lógica al condenar cuando al decir del impugnante no existieron testigos presenciales del hecho, mas cuando todos se encontraban en estado de ebriedad; no verificó éste reclamo y por el contrario, transfiere la carga de la prueba que le corresponde a la parte acusadora al señalar: "empero en contraposición no presenta elemento de prueba objetiva que tienda a desacreditar y desvirtuar la convicción que arrojan tales elementos de prueba"; vulnerando el principio de presunción de inocencia, dada cuenta que se presume la misma y es la parte acusadora quien debe demostrar en juicio oral, público y contradictorio, la culpabilidad del acusado, más allá de toda duda razonable; y de contrario lo que corresponde al Tribunal de alzada es verificar si los razonamientos que fundan en éste caso la condena del procesado se encuentran en apego a las reglas de la lógica, la experiencia y la psicología y en relación a la primera vertiente mentada verificar si al concluir se quebrantó los principios de identidad, contradicción o tercero excluido; determinar si se hizo una valoración integral de la prueba; sin embargo de la lectura del Auto de Vista impugnado no existe dicho análisis de compulsión con relación a la valoración probatoria incurra en la Sentencia impugnada, correspondiendo al Tribunal de alzada efectuar la labor de control de logicidad de los juicios de la Sentencia.

Determinándose ser evidente el motivo casacional denunciado, debiendo el Tribunal de alzada tener presente que si bien la apreciación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas (intangibilidad de la prueba y de los hechos) de la sentencia son inatacables en apelación restringida; empero, están sujetas al control de logicidad a cargo del Tribunal de apelación, que verificará a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida, el proceso lógico seguido por el juzgador en su razonamiento a través del examen sobre la aplicación de las reglas de la sana crítica en la fundamentación de la sentencia, cotejando si en su fundamentación se observaron las reglas fundamentales de la lógica, la psicología y la experiencia; deviniendo en tal sentido en fundado el motivo casacional interpuesto.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la L.Ó.J., y lo previsto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por David Larico Calsina (fs. 452 a 472); y con los fundamentos expuestos precedentemente, en aplicación del art. 419 del Cód. Pdto. Pen., DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista 85 de 23 de noviembre de 2018, disponiendo que la Sala penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, sin espera de turno y previo sorteo, dicte un nuevo fallo. Para fines del art. 420 Cód. Pdto. Pen., remítase fotocopias legalizadas del presente Auto Supremo a todos los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, para que por intermedio de sus presidentes hagan conocer la presente resolución a los Tribunales y Jueces en materia penal de su jurisdicción.

A los efectos de lo previsto por el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., hágase conocer mediante fotocopias legalizadas el presente Auto supremo a los tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, para que, por intermedio de sus presidentes, pongan en conocimiento de los Jueces en materia penal de su jurisdicción.

En aplicación del art. 17-IV de la L.Ó.J., por secretaría de la Sala comuníquese el presente auto supremo al Consejo de la Magistratura.

Relatora: Magistrada Dr. María Cristina Diaz Sosa

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Diaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 12 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 720

**Ministerio Público y Otros c/ Eddy Flores Vargas**  
**Violación en Grado de Tentativa y Otro**  
**Distrito: Oruro**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 7 de junio de 2019, cursante de fs. 443 a 465, Eddy Flores Vargas, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 18/2019 de 27 de mayo, de fs. 202 a 208 y el Auto N° 19/2019 de 4 de junio (fs. 224 a 225), pronunciados por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Gilda Julia Vallejos Mamani y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Violación en grado de Tentativa y Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente, previstos y sancionados por los arts. 308 con relación al 8 y 308 bis, del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

#### **I.1. Antecedentes.**

a) Por Sentencia N° 06/2017 de 15 de marzo (fs. 77 a 86), el Tribunal Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Eddy Flores Vargas, autor de la comisión del delito de Violación en grado de Tentativa, previsto y sancionado por el art. 308 modificado por el art. 83 de la Ley N° 348 de 9 de marzo del 2013, con relación al art. 8 del Cód. Pen., imponiendo la pena de doce años y cuatro meses de presidio, con costas y pago de responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima, averiguables en ejecución de Sentencia, siendo absuelto de la comisión del delito de Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente tipificado por el art. 308 Bis del referido Código.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado Eddy Flores Vargas (fs. 94 a 101 vta.), interpone recurso de apelación restringida, que fue resuelto por A.V. N° 14/2018 de 28 de febrero, que fue dejado sin efecto a través del A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre (fs. 186 a 192), emitiéndose el A.V. N° 18/2019 de 27 de mayo, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, motivando la interposición del presente recurso de casación.

#### **I.1.1. Motivos del recurso de casación.**

Del memorial de recurso de casación y del A.S. N° 458/2020-RA de 19 de agosto, se admitió los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

1.- El recurrente denuncia que el Tribunal de alzada a tiempo de emitir el Auto de Vista impugnado incumplió el A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre (emitido en el caso de autos), constituyendo defecto insubsanable, que vulnera los arts. 420 y 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen., así como la garantía al debido proceso en su elemento al principio de legalidad arts. 115. II y 180. I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), el derecho a una debida fundamentación y motivación de la Resolución (art. 124 del Cód. Pdto. Pen.) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 115. I de la C.P.E.); toda vez, que declaró improcedente su recurso de apelación de forma directa inobservando que el citado Auto Supremo dejó sin efecto el anterior Auto de Vista, en protección al derecho de subsanación, pues la doctrina legal aplicable del A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre precisó que: "...el citado Tribunal, al momento de examinar el recurso de apelación restringida, debió anteponer los principios de interpretación más favorable, proporcionalidad y subsanación, y advertir los defectos de forma que observa en el Auto de Vista ahora recurrido, precisando los defectos u omisiones, dándolas a conocer al recurrente y conminándolo para que este corrija y/o amplíe su recurso conforme lo previsto por el art. 399 del Cód. Pdto. Pen., a los efectos de no vulnerar su derecho a la garantía del derecho de impugnación por falta de simples requisitos formales", siendo esa línea en el que el Tribunal de alzada debió pronunciarse; empero, incumplió lo ordenado, señalando de forma clara que no cumpliría con lo ordenado, porque "son sugerencias y no una doctrina legal aplicable", desconociendo lo dispuesto por el art. 42. I) num. 3 de la Ley del Órgano Judicial y soslayando el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., que prevé que las doctrinas legales aplicables son de cumplimiento obligatorio, por lo que, el Tribunal de alzada tenía que cumplir la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 1110/2018-RRC de 21 de diciembre; empero, no lo hizo. Añade el recurrente, que solicitó la enmienda; sin embargo, el Tribunal de alzada señaló que no había nada que enmendar, por cuanto, hubiere cumplido

con lo encomendado por el Tribunal Supremo de Justicia, ya que al haber declarado la admisibilidad del recurso de apelación había ingresado al fondo, señalando que: "...tampoco el Tribunal Supremo al dejar sin efecto el mencionado Auto de Vista ha señalado en forma expresa se anule el Auto de admisión de fs. 114, habiendo dictado este tribunal un nuevo Auto de vista precisamente con fecha 27 de mayo de 2019", por lo que, concluyó que había cumplido con el Auto Supremo señalado, por sólo haber emitido otro Auto de Vista, cuando ese hecho no es evidente. Al respecto invoca en calidad de precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 211/2017-RRC de 21 de marzo y 276/2016-RRC de 11 de abril.

2.- Acusa el recurrente que el Auto de Vista impugnado incurrió en errónea fundamentación; toda vez, que resulta ser copia fiel del anterior Auto de Vista que fue dejado sin efecto por A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre, hecho que viola el derecho a una debida fundamentación y motivación de la Resolución, conforme establece el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., pues la nueva Resolución debía ser cambiada en apego y conforme al principio de subsanación tal cual señala el art. 399 del Cód. Pdto. Pen.; empero, no fue así, siendo copia fiel del anterior Auto de Vista, existiendo la única diferencia que en el actual Auto de Vista se suprimió del anterior en el punto 3° 7 la frase: "...tratándose del cumplimiento de los requisitos de la apelación restringida...", sin observar que esa fue la conclusión a la que llegó dicho Tribunal de alzada luego de haber vertido el fundamento en dicho punto cuales eran esos requisitos del recurso de apelación restringida. Copia fiel, en las que más sobresale en el Auto de Vista impugnado en los puntos 3° 5 y 3° 6, y el anterior A.V. N° 3° 6 y 3° 7., incurriendo así en una violación al derecho a una debida fundamentación y motivación de la Resolución; por cuanto, resulta irracional e ilógico que exista doble entendimiento para una autoridad en un mismo argumento para validar dos criterios totalmente contrapuestos; es decir, en el anterior Auto de Vista se empleó el argumento de que su recurso de apelación restringida no tenía los requisitos establecidos en el art. 408 del Cód. Pdto. Pen., empleando en ese fundamento los puntos 3° 6 y 3° 7; mientras que, en el Auto de Vista ahora impugnado, también se emplea el mismo fundamento, donde dice que su recurso de apelación restringida carece de fundamentación señalando que ahora su apelación restringida cumple a cabalidad con los requisitos de un recurso de apelación, incurriendo el Auto de Vista en una errónea fundamentación al no tener una real comprensión de lo encomendado por el Tribunal Supremo de Justicia, lesionando de esa manera el art. 124 del Cód. Pdto. Pen. Invoca en calidad de precedente contradictorio el A.S. N° 279/2013 de 2 de octubre.

#### I.1.2. Petitorio.

El recurrente solicita, se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado, así como el Auto Complementario, ordenando se pronuncie nueva resolución, previa observación del art. 399 del Cód. Pdto. Pen. y en cumplimiento del A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre.

#### I.2. Admisión del recurso.

Mediante A.S. N° 458/2020-RA de 19 de agosto, cursante de fs. 649 a 652, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado Eddy Flores Vargas, para el análisis de fondo de los motivos identificados precedentemente.

### II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

De la atenta revisión de los antecedentes venidos en casación, se tiene lo siguiente:

#### II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia N° 06/2017 de 15 de marzo, el Tribunal Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Eddy Flores Vargas, autor de la comisión del delito de Violación en grado de Tentativa, imponiendo la pena de doce años y cuatro meses de presidio, con costas y pago de responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima, averiguables en ejecución de Sentencia, siendo absuelto de la comisión del delito de Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente, bajo los siguientes fundamentos:

El 10 de junio de 2014, a horas 15:00 aproximadamente, el acusado ingresó al dormitorio de la víctima de 17 años de edad, queriendo besarla en principio y lastimándole la cara ante la evasión de la menor, posteriormente, el imputado toca a la adolescente metiendo su mano por adentro de la ropa que llevaba puesta, entablándose una riña ante la oposición de la menor por el manoseo y despojo de sus vestiduras, logra agredir a su agresor con una tarka, siendo abatida mediante un golpe en el rostro y posterior patada, momento en el cual ingresa a la habitación Andreina Cruz Albino, que ve al acusado agredir a la víctima que se encontraba con su blusa subido y su buzo bajado, notándose sus partes íntimas.

El dolo como elemento subjetivo del injusto en la conducta del imputado, se configuró a partir de la intención final de cometer el delito, al encontrarse en el dormitorio, solo con la víctima, con quien tenía diferencias de edad y constitución física, circunstancias que le permitieron desplegar actos idóneos como el de lograr bajar su buzo, logrando la ejecución del hecho mas no su consumación ante la intervención de la inquilina.

La ejecución del ilícito fue probado conforme a la valoración efectuada y demostrada en juicio oral, fundamentalmente por la declaración coherente de la víctima, tal y como manifestó la psicóloga Claudia Ploma Bozo Vásquez; por ello, quedó probada plenamente la comisión del delito de Violación en grado de Tentativa.

Por otra parte, no se demostró los presuntos hechos ocurridos cuando la víctima tenía entre 7 y 12 años de edad, debido a la descripción genérica; teniendo el certificado médico que evidencia himen elástico; es decir, sin que se encuentren íntegras las

fibras himenales de la víctima. Al respecto, la Perito Eveling Érika Franco Solíz, manifestó que, para poder establecer penetraciones anteriores, era necesario obtener muestras de hisopados genitales, los cuales no se realizaron.

En cuanto a la declaración de la hermana de la víctima Dora Mariel Vallejos Mamani, quien también refiere haber sido víctima de violación por el imputado, no se tiene mayor sustento sobre los motivos por los cuales no activó oportunamente la acción penal.

#### II.2. Del recurso de apelación restringida del acusado.

Notificado el acusado Eddy Flores Vargas con la Sentencia, interpone recurso de apelación restringida, bajo los siguientes argumentos:

Defecto de Sentencia contenido en el inc. 5) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen.; a tal efecto, luego de transcribir parcialmente la Sentencia impugnada, refiere que la citada Resolución fue insuficiente y contradictoria en su fundamentación, en atención a que en algunas partes dice blusa y en otras dice polera; haciendo énfasis en que cómo es posible que por el hecho de haber encontrado a la víctima en el suelo y con su polera o blusa levantada, se diga que se cumple con el elemento objetivo de intentar tener el acto sexual, cuando la posición de la prenda se pudo dar por la misma caída de la víctima. Además, de ello puntualiza que: “al trabajo que hice a favor de la parte víctima y la misma no cuidó dicho trabajo por esa rabia agredí físicamente a la víctima empero nunca tuve la intención de abusar sexualmente de la misma” (sic).

Añade que la Sentencia le impuso una sanción alta como es de 12 años y 4 meses de presidio; en base a una fundamentación insuficiente, cuando de forma clara y suficiente debió fundamentar porque decidió emitir tal sanción, además que debió analizar el art. 37 y siguientes del Cód. Pen.

#### II.3. Del A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre.

Conforme a los datos del proceso, se advierte que la presente causa fue radicada anteriormente ante la Sala Penal de éste Tribunal, como emergencia del recurso de casación interpuesto por el ahora acusado Eddy Flores Vargas (fs. 151 a 163), impugnando el A.V. N° 14/2018 de 28 de febrero, en el que acusó, que el Tribunal de alzada vulneró las previsiones contenidas en los arts. 394 y 399 del Cód. Pdto. Pen., al no ingresar al fondo de los fundamentos de su alzada, observando aspectos de forma una vez declarada la admisibilidad de su recurso de apelación. Recurso que inicialmente fue declarado admisible, mereciendo el pronunciamiento de fondo del A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre, que sobre la referida denuncia constató que: “...contrastando lo resuelto por el Tribunal de alzada con los precedentes invocados como contradictorios...-se advierte el incumplimiento de la doctrina legal aplicable prevista por las citadas Resoluciones Supremas por parte del Tribunal de apelación; puesto que el citado Tribunal, al momento de examinar el recurso de apelación restringida, debió anteponer los principios de interpretación más favorable, proporcionalidad y subsanación, y advertir los defectos de forma que observa en el Auto de Vista ahora recurrido, precisando los defectos u omisiones, dándolas a conocer al recurrente y conminándolo para que este corrija y/o amplíe su recurso conforme lo previsto por el art. 399 del Cód. Pdto. Pen., a los efectos de no vulnerar su derecho a la garantía del derecho de impugnación por falta de simples requisitos formales.

En consecuencia, es evidente lo acusado por el apelante; es decir, el Tribunal de apelación en lo que respecta a la denuncia de defecto de Sentencia contenido en el inc. 5) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., es contrario a los precedentes invocados como contradictorios –AA.SS. Nos 286/2017 de 18 de abril, 372/2004 de 22 de junio, 124 de 24 de abril de 2006, 419 de 10 de octubre de 2006, 122/2016 de 17 de febrero y 158/2016 de 7 de marzo-, toda vez que a tiempo de resolver el citado agravio y declarar su improcedencia por cuestiones formales de manera incongruente, no otorgó al ahora recurrente -si estimaba el incumplimiento de requisitos que hacen a la admisibilidad del recurso por parte del apelante- el plazo previsto por el art. 399 de nuestra norma adjetiva penal, previo a la declaratoria de improcedencia de su recurso de apelación restringida; por ende, el motivo de análisis deviene en fundado”.

En base a los fundamentos precedentes, dejó sin efecto el Auto de Vista, disponiendo se dicte uno nuevo, siguiendo la doctrina legal aplicable.

#### II.5. Del Auto de Vista ahora impugnado.

Como consecuencia del referido Auto Supremo, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro por A.V. N° 18/2019 de 27 de mayo, declaró improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado, bajo los siguientes argumentos:

Se hace notar, que el recurso de apelación restringida fue admitido, por auto de 10 de mayo de 2017, por contener requisitos de admisibilidad, por lo que no es necesario, anular dicho auto, ingresando en dilación contrario al principio de celeridad, para luego aplicar el art. 399 del Cód. Pdto. Pen., como sugiere la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia a los fines de evitar probable extinción de la acción penal.

Asimismo, se tiene que en el Auto de Vista que fue dejado sin efecto esgrimió fundamentaciones respondiendo al fondo de la apelación restringida visible donde se intitula “Fundamentos de Resolución”, a ese respecto el Tribunal Supremo en el A.S. N° 1110/2018-RRC, no se refiere en absoluto.

Añade que, el Auto de Vista que fue dejado sin efecto, se pronunció en consideración de la contestación de la víctima, lo que tampoco fue considerado por el Tribunal Supremo de Justicia.

En cuanto al motivo previsto por el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., la Sentencia esgrimió fundamentaciones a partir del Considerando II (enunciación del hecho y circunstancias, objeto del juicio), refiriéndose al hecho acusado sobre cuya base se desarrolló en juicio oral, en el Considerando V (Voto de los Juzgadores sobre los motivos de hecho y derecho), el Tribunal conoció elementos y medios probatorios. El Tribunal realizó la valoración de todos los medios de prueba, incorporados y judicializados en juicio oral, documentales, testificales, periciales de cargo y descargo otorgándoles el valor correspondiente a todos y cada uno de ellos, una valoración integral, remarcándose de todas las pruebas incorporadas a juicio oral, luego esgrimiendo, análisis, razonamientos y fundamentaciones. Acto seguido en el considerando VI. y V.I., la Sentencia expresó fundamentaciones fijando los hechos y circunstancias del acaecer concreto, sometiendo a una calificación jurídica en la decisión final destacó a partir del num. 1 a la 8 sobre el delito atribuido al acusado en grado de tentativa, lo que aconteció en el caso, cuando el acusado la manoseo, por todo el cuerpo, y cuando estuvo por consumar la violación fue interrumpida por una fuerza externa, eso es la presencia de la testigo Andrea Cruz Albino, a continuación realiza un análisis de la conducta desplegada por el acusado el 10 de junio de 2014 a horas 15:00, ósea desarrolla los elementos constitutivos del tipo penal, asimismo fundamenta el elemento subjetivo referido al dolo directo, luego el acusado no se encuentra en exención de responsabilidad.

Respecto al declaración de la víctima en el acápite "participación del acusado en el hecho", relató todo lo ocurrido con detalles, asimismo el Tribunal compulsó la declaración de Andrea Cruz Albino que escucho en el cuarto de Gilda discusiones y peleas por un tiempo, en esa misma dirección la Sentencia en la valoración integral, también consideró las declaraciones de Dora Mariel Vallejos Mamani, Sayda Espinoza Yupanqui trabajadora social, que según el Tribunal tiene vinculación con la prueba MP-D-9 de la testigo Claudia Paloma Bozo Vasquez relacionado con el informe MP-D10, de la psicóloga Nilda Cristina Luizaga Tórrez, reconoció la prueba MP-D-22, el certificado médico forense codificada como MP-D-5, los informes psicológicos consideraron las declaraciones de la víctima creíbles y coherentes, de la valoración integral de todos esos medios de prueba quedó demostrado el hecho ilícito de Violación en grado de Tentativa.

Por lo que la denuncia de que la Sentencia tiene una insuficiente y contradictoria fundamentación carecen de asidero, porque la testigo Andreina Cruz Albino refirió unas veces polera y otras blusa a una prenda de vestir de la víctima, empero, que tienen el mismo significado, o como afirma que el hecho que se encuentra la víctima en el suelo con la polera levantada hasta la altura de su pecho y el buzo hacia abajo, daría lugar a entender que quiso violarla, refiriéndose al elemento subjetivo, este argumento por las pruebas valoradas bajo el sistema de la sana crítica que adoptó el sistema penal boliviano inhibe de ingresar en mayor análisis. El acusado olvida decir que él se dirigió ante su sobrina, tocó la puerta, ingresó a su domicilio con el pretexto de que sus amigos querían hacer tomar, quiso besarla, la manoseó, le tocó los senos, el acusado refirió que castigó a su sobrina; sin embargo, conforme a la sana crítica y las máximas de la experiencia quien castiga metiendo la mano por la espalda para hacerla caer, levantando la polera más allá de los pechos, manoseando los senos y baja el buzo quedando al aire visible sus partes íntimas, no explica por qué le levantó la polera y le bajó el buzo, que incluso ya anteriormente hubiera agredido a sus 7 años a la víctima, aspectos que no los menciona, sino expone expresiones sesgadas y absolutamente irrelevantes fuera del contexto, es que en esa tesitura, el Tribunal de sentencia valoró las pruebas de forma integral en su conjunto, analizó y expuso fundamentaciones conforme a ley.

Después de la observación, que ya hace a la improcedencia de la apelación, conviene recordar que el num. 5) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., establece como vicio de sentencia la falta de fundamentación y dicho numeral conlleva tres hipótesis, la falta de fundamentación de la Sentencia, que la motivación sea insuficiente o que la fundamentación sea contradictoria, concretándose el apelante en su memorial de manera contradictoria en la segunda y tercera hipótesis, correspondiendo mencionar que la falta de fundamentación de la sentencia, consiste en que dicha resolución no cuenta en absoluto con la debida motivación de las razones de hecho y de derecho por las que se resuelve de una u otra manera; asimismo, una resolución es insuficiente cuando no cuenta con la debida motivación de las razones por las que se resuelve de una u otra manera; ahora bien, una resolución es contradictoria cuando no existe coherencia lógica en los fundamentos con la parte resolutive del fallo y aquello atenta con las reglas de la sana crítica cuyo insumo es la lógica, la experiencia y la psicología.

El acusado refiere que la sentencia no tiene fundamentación y muy repetitivamente señala sentencia con fundamentación insuficiente y contradictoria; empero, escribe con la conjunción "y", que resulta ajeno y diferente; toda vez, que el defecto denunciado está descrito en forma taxativa "Que no exista fundamentación de la sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria", previsto en el inc. 5) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., la descripción expresada con la "o" y no con la "y", al respecto al señalar la "y" lo hace como conjunción copulativa que tiene por finalidad unir palabras o ideas; contrariamente se establece la "o" como conjunción disyuntiva que se emplea y denota diferencia así como separación de ideas; es decir, que alternativamente puede ser lo uno o lo otro, de modo que no es lo mismo, de donde se colige que la apelación deriva sin sustento jurídico.

Efectuando una descripción doctrinaria de la fundamentación fáctica, probatoria, descriptiva y jurídica de la Sentencia, señala el Tribunal de alzada que dichos aspectos se presentan en la Sentencia.

El recurrente denuncia falta de fundamentación en la Sentencia, no se comprende que es lo que quiso decir, como se entiende "fundamentación insuficiente y contradictoria" (es impropio), es más si falta fundamentación en la Sentencia y refiriéndose

a otros actuados el apelante al pretender fundamentar agravios incurre en errores, pues de inicio denuncia fundamentación insuficiente y contradictoria en la sentencia, a continuación entremezcla y se refiere a la fijación de la pena, limitándose a señalar que el Tribunal debió analizar el art. 37 y siguientes del Cód. Pen. Empero no esgrime si denuncia como defecto de sentencia la falta de fundamentación del art. 37 del Cód. Pen., vinculado al defecto de sentencia previsto por el art. 370 del Cód. Pdto. Pen., es más esgrimir fundamentos y si el Tribunal inobservó o imprimió errónea aplicación de la ley sustantiva o adjetiva, fundamentos que no los expuso, de donde resulta inatendible el presunto agravio.

El acusado al señalar falta de fundamentación, no fundamenta si en esa falta de fundamentación el Tribunal de sentencia vulneró la fundamentación probatoria que se divide en fundamentación descriptiva e intelectual, o la fundamentación jurídica, al no haber fundamentado, remarcándose a denunciar fundamentación insuficiente y contradictoria, la apelación carece de sustento legal.

Revisada la Sentencia cuenta con la debida motivación al tenor del art. 124 del Cód. Pdto. Pen., cuenta con la motivación fáctica probatoria y descriptiva, la intelectual y jurídica, ya que se refiere en forma específica a todas y cada una de los medios de prueba, es así que en el Considerando VI motivos de derecho que fundamentan la Sentencia, en los numerales 2, 3, 4, 5 y 6, se colige que la Sentencia cumple con lo dispuesto por el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., más cuando el acusado en todo momento asumió su derecho a la defensa en un debido proceso, cumpliendo la Sentencia con lo previsto por los arts. 124 y 173 del Cód. Pdto. Pen.; además, que el apelante no ha especificado debidamente el vicio aludido con indicación expresa en qué consistía la “fundamentación insuficiente y contradictoria de la sentencia”, o la falta de análisis del art. 37 y siguientes del Cód. Pen. o en qué consistía y dónde se encuentra la insuficiencia y contradicción o alguna falta de uniformidad de las declaraciones, siendo contrariamente que la fundamentación es coherente, lógica y conforme a los medios de prueba producidos y siendo insuficientes los juzgadores decidieron por la condena.

#### II.6. Del Auto Complementario 19/2019 de 4 de junio.

Ante la solicitud de explicación, complementación y enmienda efectuada por el acusado (fs. 219 a 223), el Tribunal de alzada a través del Auto N° 19/2019 de 4 de junio, no dio lugar, bajo los siguientes fundamentos:

Este Tribunal ha dado pleno cumplimiento al A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre; toda vez, que el Tribunal Supremo dejó sin efecto el Auto de Vista de 28 de febrero de 2018, no señalando en forma expresa se anule el auto de admisión de fs. 114, habiendo dictado este Tribunal, un nuevo Auto de Vista, sin realizar observación alguna sobre los requisitos, límites y naturaleza de la apelación restringida, ingresándose a resolver y responder el fondo de la apelación, viéndose razonable no anular el auto de admisión porque se halla ejecutoriada y dictar nuevo Auto de Vista respondiendo el fondo de la apelación.

Asimismo, se hace constar que este Tribunal habiendo expresado de forma clara que la apelación restringida fue admitida por contener requisitos de admisibilidad, aun sean mínimos no ha rechazado directamente in limine por su improcedencia la apelación.

#### III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS

En el presente caso, este Tribunal admitió el recurso de casación a los fines de evidenciar si el Auto de Vista impugnado incurrió en contradicción a los precedentes invocados; toda vez, que: i) Incumplió la doctrina legal aplicable del A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre, emitido en la presente causa; por cuanto, el Tribunal de alzada declaró improcedente el recurso de apelación de forma directa inobservando que el citado Auto Supremo, dejó sin efecto el anterior Auto de Vista en protección al derecho de subsanación del recurso de apelación restringida, hecho que vulnera lo previsto por el art. 420 párrafo segundo del Cód. Pdto. Pen., aspecto por el que solicitó la enmienda; sin embargo, el Tribunal de alzada señaló que no había nada que enmendar, por cuanto, hubiere cumplido con lo encomendado por el Tribunal Supremo de Justicia; y, ii) Incidió en errónea fundamentación al ser copia fiel del Auto de Vista que fue dejado sin efecto. En consecuencia, corresponde resolver las problemáticas planteadas mediante la labor de contraste.

III.1. En cuanto a la denuncia de incumplimiento de la doctrina legal aplicable emitida en el A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre.

Sintetizado el reclamo, el recurrente alega que el Tribunal de alzada a tiempo de emitir el Auto de Vista impugnado incumplió el A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre, constituyendo defecto insubsanable, que vulnera el art. 420 del Cód. Pdto. Pen.; toda vez, que declaró improcedente su recurso de apelación de forma directa inobservando que el citado Auto Supremo dejó sin efecto el anterior Auto de Vista, en protección al derecho de subsanación; empero, incumplió lo ordenado, señalando que “son sugerencias y no una doctrina legal aplicable”, desconociendo lo dispuesto por el art. 42. I) num. 3 de la L.Ó.J., y soslayando el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., que prevé que las doctrinas legales aplicables son de cumplimiento obligatorio, por lo que, el Tribunal de alzada tenía que cumplir la doctrina legal aplicable del A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre; empero, no lo hizo; en cuyo mérito solicitó la enmienda; sin embargo, el Tribunal de alzada señaló que no había nada que enmendar, por cuanto, hubiere cumplido con lo encomendado por el Tribunal Supremo, ya que al haber declarado la admisibilidad del recurso de apelación había ingresado al fondo emitiendo otro Auto de Vista, hecho que no le resulta evidente.

Al respecto el recurrente invocó el A.S. N° 211/2017-RRC de 21 de marzo, que fue dictado por la Sala Penal de este Tribunal Supremo de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el delito de Asesinato, donde ante la

denuncia de incumplimiento de doctrina legal aplicable emitida en la misma causa, el Tribunal de casación constató que la denuncia resultaba evidente, ya que, el Tribunal de alzada dispuso la nulidad de la sentencia, ordenando el reenvío de la causa, hecho que transgredió lo dispuesto por el art. 420 segundo párrafo del Cód. Pdto. Pen., al no dar cumplimiento a una doctrina legal aplicable emitida en la misma causa (A.S. N° 040/2016-RRC de 21 de enero), contradiciendo inexplicablemente una determinación emitida por la Sala del máximo Tribunal de Justicia sin fundamento legal, aspecto por el que fue dejado sin efecto, sentando el siguiente entendimiento jurídico: "III.1. Obligatoriedad del cumplimiento de los fallos del Tribunal Supremo de Justicia por los Tribunales inferiores.

La Constitución Política del Estado, en su art. 115.II reconoce como derecho y garantía de todo ciudadano, el debido proceso en la administración de justicia, cuya vigencia y respeto corresponde imperativamente a todas las autoridades jurisdiccionales, siendo un presupuesto de todo fallo judicial, en ese marco el art. 42.3 de la L.Ó.J, reconoce como función del Tribunal Supremo de Justicia, el de sentar y uniformar jurisprudencia, atribución que en materia penal adquiere trascendental importancia, pues conforme establece la normativa procesal penal, los fallos del Tribunal Supremo de Justicia son de cumplimiento obligatorio por los jueces inferiores, siendo así que el art. 420.II del Cód. Pdto. Pen., establece como efectos de los fallos emergentes de un recurso de casación que: "La doctrina legal establecida será obligatoria para los tribunales y jueces inferiores y sólo podrá ser modificada por medio de una nueva resolución dictada con motivo de otro recurso de casación".

El cumplimiento de los fallos del Tribunal Supremo, no está sujeto a la voluntad de las autoridades jurisdiccionales, sino que debe ser consecuencia de la vigencia de los principios de igualdad, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica, que son base del sistema judicial; más aún en el ámbito penal, donde se debate la responsabilidad penal del procesado, que puede generar en su caso, la restricción de su derecho a la libertad o la imposición de una sanción penal; extremo que, exige que el derecho punitivo del Estado conforme se precisó, emerja de un debido proceso con el respeto pleno de los derechos no solo del imputado, sino de todas las partes intervinientes en el litigio penal y que se encuentran reconocidos y salvaguardados por el bloque de constitucionalidad interna y externa.

En esa línea, el recurso de casación procede cuando en una situación de hecho similar, el Juez o Tribunal, asignó un sentido jurídico distinto al establecido y aplicado en un caso anterior, sea por haberse asignado normas distintas o una misma norma con diverso alcance, así establece el art. 416.III del Cód. Pdto. Pen. Ahora, en cuanto a la resolución del recurso, el art. 419.II del citado compilado señala: 'Si existe contradicción, la resolución establecerá la doctrina legal aplicable, caso contrario lo declarará infundado y devolverá los antecedentes a la Corte Superior de Justicia. En el primer caso y cuando se deje sin efecto el fallo que motivó el recurso, se devolverán actuados a la Sala Penal de la Corte Superior que dictó el Auto de Vista recurrido para que pronuncie nueva resolución de acuerdo con la doctrina legal establecida'.

De la norma precedentemente glosada, se tiene que los Jueces o Tribunales inferiores, tiene la obligación insoslayable de cumplir con los razonamientos expuestos y la doctrina establecida en el Auto Supremo respectivo y de no hacerlo así, se vulnera el debido proceso en su vertiente de legalidad, pues cualquier omisión importa incumplimiento directo de la ley, trascendiendo en vulneración también de los principios de tutela judicial efectiva, igualdad, celeridad y economía procesal".

Así también el recurrente invocó el A.S. N° 276/2016-RRC de 11 de abril, que fue dictado por la Sala Penal de este Tribunal Supremo de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por los delitos de Tentativa de Homicidio, Lesiones Gravísimas, Lesiones Graves y Leves, Robo y Daño Simple, donde constató que el Auto de Vista incumplió una resolución emitida en la misma causa; toda vez, que no respondió de manera fundamentada a los puntos de apelación ni efectuó un control jurídico de la valoración probatoria, aspecto por el que fue dejado sin efecto, sentando el siguiente entendimiento jurídico: "III.1. Sobre la obligatoriedad de la doctrina legal aplicable.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.).

En este contexto, el recurso de casación previsto en el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los ahora Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; siendo la tarea principal de este Tribunal, el de unificar la jurisprudencia a fin de asegurar la vigencia del principio de igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual, evitando de esta manera que se produzca una anarquía en la aplicación de la ley; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia.

Asimismo, es importante destacar que la doctrina legal aplicable establecida en los Autos Supremos y que constituye la interpretación de la Ley efectuada por este máximo Tribunal de Justicia, tiene como efecto fundamental su obligatoriedad en cuanto a su cumplimiento; es decir, una vez puesto en conocimiento de las salas penales de los Tribunales Departamentales de Justicia, es de cumplimiento obligatorio y debe ser acatado por jueces y tribunales inferiores, tal cual lo establece el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., dado que sólo así se garantiza una protección efectiva e igualdad de los litigantes ante la ley; consecuentemente, ningún juez o Tribunal inferior podrá sustraerse de su cumplimiento bajo ningún motivo, puesto que obrar en contrario implica evidente vulneración a los principios de celeridad y economía

procesal constitucionalizados bajo el concepto de justicia pronta, oportuna, transparente y sin dilaciones; y, en caso de evidenciarse su cumplimiento, el Juez o Tribunal será pasible de las responsabilidades que emerjan de tal inobservancia”.

De los precedentes expuestos, se tiene que establecieron que los Tribunales inferiores tienen la obligación de cumplir la doctrina legal emitida por el Tribunal Supremo de Justicia, conforme lo establece el art. 420 del Cód. Pdto. Pen., problemática que guarda relación con la denuncia efectuada por el recurrente; en cuyo mérito, corresponde ingresar al análisis del reclamo.

Entonces, con la finalidad de establecer si lo denunciado por el recurrente es evidente, resulta preciso verificar el contenido del A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre, que en su parte pertinente señala: “que el ahora recurrente denunció a través de su recurso de apelación restringida, el defecto de Sentencia contenido en el inc. 5) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., expuesto en el acápite II.2. de la presente Resolución, lo que mereció por parte de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, constituida en Tribunal de apelación, luego de recordar los fundamentos de la Resolución de origen y el agravio acusado por el apelante, señalar inicialmente que la insuficiente y contradictoria fundamentación denunciada, carece de asidero jurídico en lo referido a que en algunas partes, se registra a la prenda de la víctima como blusa y en otras como polera, cuando tales palabras, representan el significado de la misma prenda de vestir.

Sin embargo, más adelante el Tribunal de alzada resalta el hecho de que el recurrente a tiempo de exponer su agravio, señala de forma indistinta que la Sentencia recurrida resulta insuficiente y contradictoria, recordando –el Tribunal de apelación- las tres hipótesis que conlleva el defecto contenido en el inc. 5) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen.; es decir, que no exista fundamentación de la Sentencia, que sea esta insuficiente, o que la Resolución de origen sea contradictoria. Luego de manera ininteligible, el Tribunal de alzada señala en relación al agravio acusado, observaciones en la forma de fundamentación del defecto, referidas a que la apelación le resulta deficiente al no diferenciar lo disyuntiva que resulta la “o” en la redacción del art. 370 inc. 5) de nuestra norma adjetiva penal, dejando claramente establecido que esta observación de forma como el mismo Tribunal la llama: ‘ya hace a la improcedencia de la apelación’.

Luego, el Tribunal de alzada, -concretamente en el apartado 3º.8.-, indica que la Sentencia cuenta con la debida motivación y fundamentación, señalando a tal efecto el “Considerando VI” de la citada Resolución, transcribiendo desde el num. 2 al 6 del citado apartado, para colegir una vez más el cumplimiento del art. 124 y 173 del Cód. Pdto. Pen., por parte del Tribunal de Sentencia, agregando nuevamente, el incumplimiento de los requisitos formales para la interposición del recurso de apelación restringida.

En consecuencia, contrastando lo resuelto por el Tribunal de alzada con los precedentes invocados...se advierte el incumplimiento de la doctrina legal aplicable prevista por las citadas Resoluciones Supremas por parte del Tribunal de apelación; puesto que el citado Tribunal, al momento de examinar el recurso de apelación restringida, debió anteponer los principios de interpretación más favorable, proporcionalidad y subsanación, y advertir los defectos de forma que observa en el Auto de Vista ahora recurrido, precisando los defectos u omisiones, dándolas a conocer al recurrente y conminándolo para que este corrija y/o amplíe su recurso conforme lo previsto por el art. 399 del Cód. Pdto. Pen., a los efectos de no vulnerar su derecho a la garantía del derecho de impugnación por falta de simples requisitos formales.

En consecuencia, es evidente lo acusado por el apelante; es decir, el Tribunal de apelación en lo que respecta a la denuncia de defecto de Sentencia contenido en el inc. 5) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., es contrario a los precedentes invocados ..., toda vez que a tiempo de resolver el citado agravio y declarar su improcedencia por cuestiones formales de manera incongruente, no otorgó al ahora recurrente -si estimaba el incumplimiento de requisitos que hacen a la admisibilidad del recurso por parte del apelante- el plazo previsto por el art. 399 de nuestra norma adjetiva penal, previo a la declaratoria de improcedencia de su recurso de apelación restringida”.

De donde se establece con claridad que esta Sala Penal dejó sin efecto el Auto de Vista entonces recurrido; por cuanto, constató que el Tribunal de alzada, en lo que respecta a la denuncia referida al defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., lo declaró improcedente con argumentos que atacan cuestiones de forma, no habiendo otorgado al recurrente -si estimaba el incumplimiento de requisitos que hacen a la admisibilidad del recurso por parte del apelante- el plazo previsto por el art. 399 del Cód. Pdto. Pen., previo a la declaratoria de improcedencia del recurso de apelación restringida; aspecto que conforme se tiene de lo extractado en el acápite II.5 de este fallo, no fue cumplido por el Tribunal de alzada como reclama el recurrente; toda vez, que el Auto de Vista ahora impugnado si bien identificó el agravio de apelación, recordando los fundamentos de la Sentencia, refiere que, la insuficiente y contradictoria fundamentación carece de asidero jurídico ya que la testigo Andreina Cruz Albino refirió en algunas partes a la prenda de la víctima como blusa y en otras como polera, cuando representan el significado de la misma prenda de vestir, más adelante en el punto 3º.3 el Auto de Vista resalta que el acusado refiere que la Sentencia no tiene fundamentación y muy repetitivamente señala sentencia con fundamentación insuficiente y contradictoria, no diferenciando la disyuntiva que resultaría la “o” en la redacción del defecto contenido en el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., por lo que colige el Tribunal de alzada que “la apelación deriva sin sustento jurídico”.

Continuando con los fundamentos del Auto de Vista impugnado en el punto 3º.4, efectuando una exposición doctrinaria de la fundamentación de las Sentencias que debe ser fáctica, probatoria y descriptiva; y, jurídica, afirma que las mismas se presentan en la Sentencia, seguidamente en el punto 3º.5 manifiesta el Tribunal de alzada que el acusado denuncia falta de fundamentación de la Sentencia; empero, no comprende qué es lo que quiso decir “fundamentación insuficiente y contradictoria” -es impropio-

que el apelante al pretender fundamentar agravios incurre en errores, ya que, de inicio denuncia fundamentación insuficiente y contradictoria en la Sentencia y a continuación entremezcla ya que se refiere a la fijación de la pena.

Posteriormente el fallo impugnado en el punto 3°.7, señala que la Sentencia cuenta con la debida motivación y fundamentación, refiriendo al efecto el Considerando VI de la Sentencia, transcribiendo desde el num. 2 al 6 del citado Considerando, coligiendo el cumplimiento de los arts. 124 y 173 del Cód. Pdto. Pen., añadiendo que el apelante no ha especificado el vicio aludido con indicación expresa en qué consistía la fundamentación insuficiente y contradictoria de la Sentencia.

Argumentos del Auto de Vista impugnado, que evidencian el incumplimiento de la doctrina legal establecida en el A.S. N°1110/2018-RRC de 21 de diciembre; toda vez, que inobservó las directrices desarrolladas en dicho fallo, que conforme fue extractado párrafos arriba, dejó sin efecto el anterior Auto de Vista; por cuanto, el Tribunal de alzada, declaró improcedente el recurso de apelación con argumentos referidos a cuestiones formales, no habiendo otorgado al recurrente -si estimaba el incumplimiento de requisitos que hacen a la admisibilidad del recurso por parte del apelante- el plazo previsto por el art. 399 del Cód. Pdto. Pen., previo a la declaratoria de improcedencia del recurso de apelación restringida; no obstante, el Auto de Vista ahora impugnado, incurrió en el mismo defecto, actuación no admisible en un Estado de Derecho que exige la fiel observancia de las resoluciones emitidas por este Tribunal Supremo de Justicia; por cuanto, el ordenamiento jurídico boliviano en materia penal, establece claramente que los fallos del Tribunal Supremo de Justicia son de cumplimiento obligatorio por los jueces inferiores; así se tiene, que de acuerdo al art. 420 párrafo segundo del Cód. Pdto. Pen., el cumplimiento de los fallos de este Tribunal, no está sujeto o reatado a la circunstancialidad o a la voluntad de las autoridades jurisdiccionales, sino que es el resultado de una estructura procesal recursiva, como de la vigencia de los principios de igualdad, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica, que son base de la jurisdicción ordinaria; más aún en el ámbito penal, donde se debate la responsabilidad penal del procesado, que puede generar en su caso, la restricción de su derecho a la libertad o la imposición de una sanción penal; así también, debe considerarse que del art. 419 párrafo segundo del Cód. Pdto. Pen., se desprende un entendimiento básico, sin lugar a interpretaciones, que se trata de la insoslayable obligación de parte de Jueces o Tribunales inferiores, de cumplir con los razonamientos jurídicos y la doctrina establecida en un Auto Supremo, ello en la circunstancia que se identifiquen hechos fácticos análogos o similares, así como tal obligación se ve visiblemente amplificada cuando un Auto Supremo deje sin efecto un Auto de Vista recurrido de casación y ordene el pronunciamiento de un nuevo, bajo los entendimiento de la doctrina legal emergente de un Auto Supremo; una omisión de naturaleza contraria a la expuesta, importa incumplimiento directo de la ley, incurriendo en vulneración de los principios de tutela judicial efectiva, igualdad, celeridad y economía procesal, que fueron vulneradas por el Tribunal de alzada.

Por otra parte, conforme arguye el recurrente, resulta cierto que contra el Auto de Vista ahora impugnado, solicitó explicación, complementación y enmienda alegando que el Auto de Vista no respondía a las exigencias del A.S. N°1110/2018-RRC de 21 de diciembre, la que fue rechazada por el Tribunal de alzada bajo el fundamento de que dio cumplimiento al Auto Supremo referido, habiendo dictado un nuevo Auto de Vista, sin realizar observación alguna sobre los requisitos, límites y naturaleza de la apelación restringida, añadiendo que, ingresó a resolver el fondo de la apelación; argumentos que no resultan evidentes; puesto que, el Tribunal de alzada declaró improcedente el recurso de apelación mediante conclusiones que constituyen observaciones de forma, las que debieron ser puestas a conocimiento del apelante antes de la admisión del recurso de apelación, otorgándole el plazo de tres días, para que, subsane las observaciones advertidas, lo que no ocurrió, pues si estimó el Tribunal de alzada que el recurso de apelación superó la fase de admisibilidad, la que halló "ejecutoriada" conforme lo advirtió en el Auto N° 19/2019 de 4 de junio, le correspondía pronunciarse de manera fundamentada sobre el fondo del reclamo cuestionado con argumentos que no resalten cuestiones de forma; empero, ocurrió lo contrario.

De donde se concluye que el Auto de Vista impugnado incurrió en contradicción a los precedentes invocados; toda vez, que incumplió la doctrina legal aplicable asumida en el A.S. N°1110/2018-RRC de 21 de diciembre, emitida en el caso de autos; puesto que, declaró improcedente el recurso de apelación mediante conclusiones que constituyen observaciones de forma, no otorgando al apelante el plazo de tres días conforme prevé el art. 399 del Cód. Pdto. Pen., para que, subsane las observaciones; en consecuencia, corresponde dejar sin efecto el Auto de Vista impugnado, a fin de que el Tribunal de alzada ponga en conocimiento de la parte apelante las observaciones de forma, antes de la admisión del recurso de apelación; en cuyo mérito, a efectos de no vulnerar el derecho a la impugnación del apelante, también se determina anular el Auto de 10 de mayo de 2017 (fs. 114), por lo que el presente motivo deviene en fundado.

III.2. Respecto a la denuncia de que el Auto de Vista impugnado resulta ser copia del Auto de Vista que fue dejado sin efecto.

Sintetizado el reclamo, el recurrente refiere que el Auto de Vista impugnado incurrió en errónea fundamentación; toda vez, que resulta ser copia del Auto de Vista que fue dejado sin efecto por A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre, hecho que viola el derecho a una debida fundamentación y motivación de la Resolución, conforme establece el art. 124 del Cód. Pdto. Pen.

Sobre la problemática planteada el recurrente invocó el A.S. N° 279/2013 de 2 de octubre, que fue dictado por la Sala Penal Primera de este Tribunal Supremo de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el delito de Estafa, donde constató que el Auto de Vista omitió la doctrina legal establecida en el A.S. N° 182 de 27 de junio de 2013, que era de cumplimiento obligatorio por mandato del art. 420 del Cód. Pdto. Pen., puesto que se limitó a copiar en su integridad el Auto

de Vista dejado sin efecto, insertando un párrafo de la doctrina legal establecida en el A.S. N° 182 de 27 de junio de 2013, para declarar inadmisibles, con los mismos fundamentos que utilizó en el Auto de Vista anulado, para determinar su improcedencia, es decir que en la nueva resolución solo cambió la palabra improcedente por inadmisibles, aspecto por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista, sentando la siguiente doctrina legal aplicable: "El art. 420 del Código de Procedimiento Penal, dispone los efectos de la doctrina legal emitida por el máximo Tribunal de Justicia, siendo de aplicación obligatoria para los Tribunales y Jueces -en resguardo del principio de legalidad penal- quienes deben tener presente que toda resolución constituye una unidad que debe aplicarse en el marco que explica su existencia, es decir la situación fáctica que la sustenta. Por ello, cuando el Tribunal Supremo de Justicia deja sin efecto un Auto de Vista y emite doctrina legal aplicable, el nuevo Auto de Vista, debe pronunciarse salvando la contradicción o el defecto por el cual se originó la doctrina, preservando el derecho o garantía vulnerado. En consecuencia, la "nueva resolución" de ningún modo puede ser copia fiel de la anulada".

Del precedente expuesto, se tiene que resolvió una problemática similar a la planteada por el recurrente; en cuyo mérito, corresponde ingresar al análisis del reclamo, resultando necesario revisar los fundamentos expuestos en el Auto de Vista impugnado que fue extractado en el acápite II.5 de este Auto Supremo, de donde se advierte que el Tribunal de alzada además de incumplir la doctrina legal establecida en el A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre, ciertamente a fin de desestimar el recurso de apelación restringida se limitó a copiar los fundamentos sobre las observaciones a cuestiones formales al recurso de apelación, del fallo que fue dejado sin efecto, pues si bien existe variación en la numeración que asignó a los párrafos del acápite titulado "fundamentos de resolución" del Considerando II, e incorporó en el punto 3º.8 una exposición jurídica de la modificación del art. 308 del Cód. Pen., a través de la Ley N° 348 de 9 de marzo de 2013; de una simple comparación con el Auto de Vista que fue dejado sin efecto, se advierte que la fundamentación del ahora Auto de Vista impugnado para declarar la improcedencia del recurso de apelación restringida, resulta ser la misma que la realizada en el fallo que fue dejado sin efecto, actuación no admisible en un Estado de Derecho, ya que, los fundamentos de una nueva Resolución de ningún modo pueden ser copia de un fallo anulado, lo que evidencia, que el Auto de Vista impugnado ciertamente incurrió en contradicción al Auto Supremo invocado; toda vez, que el Tribunal de alzada a tiempo de declarar la improcedencia del recurso de apelación restringida, se limitó a copiar los fundamentos del Auto de Vista dejado sin efecto, lo que evidencia, la existencia de un fallo dictado sin la observancia de las normas procesales contenidas en los arts. 124 y 420 del Cód. Pdto. Pen., resultando evidente la vulneración al derecho a una Resolución debidamente fundamentada; en cuyo mérito, el presente motivo deviene en fundado.

Se llama severamente la atención a los Vocales de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, por la emisión del Auto de Vista impugnado, sin la observancia de la doctrina legal aplicable emitida en el A.S. N° 1110/2018-RRC de 21 de diciembre, omisión que transgrede el art. 420 párrafo segundo del Cód. Pdto. Pen., que claramente establece que los fallos del Tribunal Supremo de Justicia son de cumplimiento obligatorio por los jueces inferiores, el cual, no está sujeto o reatado a la circunstancialidad o a la voluntad de las autoridades jurisdiccionales, sino que es el resultado de una estructura procesal recursiva, como de la vigencia de los principios de igualdad, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica, que son base de la jurisdicción ordinaria.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la L.Ó.J. y lo previsto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Eddy Flores Vargas de fs. 443 a 465, con los fundamentos expuestos precedentemente y en aplicación del art. 419 del Cód. Pdto. Pen., DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista N° 18/2019 de 27 de mayo; y, el Auto 19/2019 de 4 de junio; además, anula el Auto de 10 de mayo de 2017 (fs. 114), disponiendo que la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, previo sorteo y sin espera de turno, pronuncie un nuevo Auto de Vista en conformidad a la doctrina legal establecida en la presente resolución.

En aplicación del art. 17.IV de la L.Ó.J., por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo y remítase antecedentes al régimen disciplinario del Consejo de la Magistratura a los fines de ley.

Relator Magistrado Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 12 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 721

**Ministerio Público y Otros c/ José Luis Mendoza Saavedra y Otra**  
**Hurto y Otros**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 9 de marzo de 2020, cursantes de fs. 1948 a 1951 y 2023 a 2029, José Luis Mendoza Saavedra y Kelly Andrea Mendoza Lozano respectivamente, interpusieron recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 105/2019 de 11 de septiembre, de fs. 1910 a 1915, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancias de Heber Javier Soliz Saavedra y Rogers Ramiro Soliz Saavedra contra José Luis y Kelly Andrea, ambos Mendoza Saavedra, por la presunta comisión de los delitos de Hurto, Hurto de Cosa Común y Supresión o Destrucción de Documento, previstos y sancionados por los arts. 326, 327 y 202 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO.**

a) Sentencia. Por Sentencia N° 12/2018 de 13 de junio (fs. 1826 a 1833), el Juez Sexto de Sentencia de la Capital dependiente del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a José Luis Mendoza Saavedra absuelto de la comisión de los delitos de Hurto, Hurto de Cosa Común y Supresión o Destrucción de Documento, y declara a la acusada Kelly Andrea Mendoza Lozano, absuelta de la comisión de los delitos de Hurto, Hurto de Cosa Común y Supresión o Destrucción de Documento en grado de complicidad, previstos y sancionados por los arts. 326, 327 y 202 del Cód. Pen., por prueba insuficiente.

b) Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, Rogers Ramiro y Heber Javier Ambos Soliz Saavedra (fs. 1841 a 1845), formularon recurso de apelación restringida, resuelto por A.V. N° 105/2019 de 11 de septiembre, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisible y procedentes los argumentos expuestos en la apelación, en consecuencia, anula la Sentencia apelada; motivando la formulación del recurso de casación sujeto al presente análisis.

### **II. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.**

De los memoriales de recurso de casación y del A.S. N° 438/2020-RA de 19 de agosto, se admitieron los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

#### **II.1 Recurso de casación interpuesto por José Luis Mendoza Saavedra.**

El recurrente denuncia la vulneración de los derechos al debido proceso, en su componente fundamentación y a la defensa, argumentando que el Auto de Vista incurrió en una fundamentación subjetiva a tiempo de resolver el agravio de apelación de la parte acusadora referente a que el Juez valoró las pruebas testificales de manera errónea e insuficiente, sin considerar que la Sentencia realizó una descripción de la prueba testifical de cargo, individualizando cada una de las atestaciones y asignándole valor colectivo a las mismas; por lo que, la anulación de la Sentencia le resulta dañoso.

#### **II.2. Recurso de casación interpuesto por Kelly Andrea Mendoza Lozano a través de su apoderada Julia Ruth Ledezma Román.**

Denuncia la concurrencia de defecto absoluto, exponiendo como antecedente generador del hecho que, el Auto de Vista no se pronunció sobre la respuesta que realizó al recurso de apelación restringida, lo que generó la vulneración al derecho a la igualdad jurídica de las partes, resultándole dañoso, la anulación de la Sentencia.

#### **II.3. Petitorio.**

Los recurrentes solicitan que se declare fundado el recurso y dispongan que la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dicte nuevo Auto de Vista.

#### **II.4. Admisión del Recurso.**

Mediante A.S. N° 438/2020-RA de 19 de agosto, este Tribunal admitió los recursos de casación formulados por José Luis Mendoza Saavedra y Kelly Andrea Mendoza Lozano, para el análisis de fondo de los dos motivos referidos precedentemente.

## III. FUNDAMENTOS LEGALES, DOCTRINALES Y JURISPRUDENCIALES RELACIONADOS A LOS MOTIVOS CASACIONALES.

## III.1. Sobre la garantía del debido proceso y la debida fundamentación.

Este Tribunal en reiteradas oportunidades a señalado que el debido proceso, es un principio legal por el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a permitir la oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones legítimas frente al Juez o Tribunal, quienes deben observar los derechos fundamentales de las partes, principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos, es así que los arts. 115 y 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), reconocen y garantizan la aplicación del debido proceso al constituirse en fundamento esencial del Estado Plurinacional, que tiene entre sus fines y funciones esenciales garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en ella. Entre los elementos que configuran el debido proceso se encuentran: a) El derecho a la defensa; b) El derecho al Juez natural; c) La garantía de presunción de inocencia; d) El derecho a ser asistido por un traductor o intérprete; e) El derecho a un proceso público; f) El derecho a la conclusión del proceso dentro de un plazo razonable; g) El derecho a recurrir; h) El derecho a la legalidad de la prueba; i) El derecho a la igualdad procesal de las partes; j) El derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable; k) El derecho a la motivación y congruencia de las resoluciones; l) La garantía del non bis in ídem; ll) El derecho a la valoración razonable de la prueba; m) El derecho a la comunicación previa de la acusación; n) La concesión al inculpado del tiempo y los medios para su defensa; o) El derecho a la comunicación privada con su defensor; p) El derecho a que el Estado le otorgue un defensor proporcionado por el Estado cuando el imputado no tuviere medios o no nombrare un defensor particular.

Ahora bien, por mandato del art. 124 del Cód. Pdto. Pen., toda Resolución debe encontrarse debidamente fundamentada, mandato que fue reflejado en la abundante doctrina legal emitida por este Supremo Tribunal de Justicia, cuando señala: "El derecho a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, componente del debido proceso, se plasma en la exigencia procesal y constitucional a toda autoridad que emita una resolución, de fundamentarla motivadamente en sujeción a los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; respondiendo y emitiendo criterios jurídicos sobre cada punto impugnado, sin acudir a argumentos generales que dejen sin respuesta a las partes, lo contrario ocasiona incertidumbre e indefensión; en ese entendido, se establece la falta de fundamentación en el Auto de Vista cuando de sus fundamentos se observa la falta de respuesta puntual y específica a todas y cada una de las alegaciones planteadas en el recurso de alzada y, contrariamente acude a argumentos evasivos para evitar cumplir con su obligación de pronunciarse sobre el fondo de uno o más cuestionamientos, omisión que vulnera los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen. e infringe el derecho a los recursos, a la tutela judicial efectiva y la garantía al debido proceso, lo que constituye defecto absoluto invalorable al tenor del art. 169 inc. 3) de la norma legal precitada, ameritando en consecuencia la aplicación del art. 419 de la Ley adjetiva penal." (A.S. N° 368/2012 de 5 de diciembre).

En concordancia con lo anterior, estableció: "Las resoluciones, para su validez y eficacia, requieren cumplir determinadas formalidades, dentro las cuales se encuentra el deber de fundamentar y motivar adecuadamente las mismas; debiendo entenderse por fundamentación la obligación de emitir pronunciamiento con base en la ley y por motivación, el deber jurídico de explicar y justificar las razones de la decisión asumida, vinculando la norma legal al caso concreto; al respecto, el A.S. N° 111/2012 de 11 de mayo, señaló que: 'Este deber se halla sustentado en el principio lógico de la razón suficiente; al respecto, Juan Cornejo Calva, en su publicación 'Motivación como argumentación jurídica especial', señala: 'El derecho contemporáneo ha adoptado el principio de la Razón Suficiente como fundamento racional del deber de motivar la resolución judicial. Dicho principio vale tanto como principio ontológico cuanto como principio lógico. La aplicación o, mejor, la fiel observancia, de dicho principio en el acto intelectual de argumentar la decisión judicial no solamente es una necesidad de rigor (de exactitud y precisión en la concatenación de inferencias), sino también una garantía procesal por cuanto permite a los justificables y a sus defensores conocer el contenido explicativo y la justificación consistente en las razones determinantes de la decisión del magistrado. Decisión que no sólo resuelve un caso concreto, sino que, además, tiene impacto en la comunidad: la que puede considerarla como referente para la resolución de casos futuros y análogos. Por lo tanto, la observancia de la razón suficiente en la fundamentación de las decisiones judiciales contribuye, también, vigorosamente a la explicación (del principio jurídico) del debido proceso que, a su vez, para garantizar la seguridad jurídica.

En definitiva, es inexcusable el deber de especificar por qué, para qué, cómo, qué, quien, cuando, con que, etc., se afirma o niega algo en la argumentación de una decisión judicial en el sentido decidido y no en sentido diferente. La inobservancia del principio de la razón suficiente y de los demás principios lógicos, así como de las reglas de la inferencia durante la argumentación de una resolución judicial, determina la deficiencia en la motivación, deficiencia que, a su vez, conduce a un fallo que se aparta, en todo o en parte, del sentido real de la decisión que debía corresponder al caso o lo desnaturaliza. Esa deficiencia in cogitando, si es relevante, conduce a una consecuencia negativa que se materializa en una decisión arbitraria, (injusta).'

Por otra parte, la fundamentación y motivación de Resoluciones implica el deber jurídico de explicar y justificar de forma lógica y con base en la Ley, las razones de la decisión asumida en apego al principio de congruencia, que es aquella exigencia legal que obliga a establecer una correlación total entre la pretensión de quien recurre y la decisión de la autoridad jurisdiccional; es decir, a la existencia de concordancia entre lo planteado por las partes y la decisión asumida por el Juez o Tribunal, pero además, exige la

concordancia o coherencia entre los fundamentos de la Resolución y la parte resolutive de la misma, caso contrario, la resolución podría incurrir en vicio de incongruencia que puede ser interna o externa.” (A.S. 396/2014-RRC de 18 de agosto).

De la doctrina señalada se establece que ninguna autoridad que emita un fallo puede omitir la fundamentación y motivación en la Resolución que emita; toda vez, que la misma además de brindar explicación lógica y coherente de su razonamiento y la decisión allí asumida, ésta debe vincularse de forma directa con la normativa, doctrina y/o jurisprudencia aplicable al caso en concreto, brindando así la validez legal que exige el debido proceso, que busca efectivizar la vigencia de los derechos fundamentales, frente al aparato estatal, a través del control de la actividad jurisdiccional.

#### IV. ANÁLISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO.

##### IV.1. VERIFICACIÓN DE LA DENUNCIA DE VULNERACIÓN DE DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES Y DEBIDA FUNDAMENTACIÓN

En el presente proceso penal fueron admitidos dos recursos de casación, por haber cumplido los presupuestos de flexibilización; el primero interpuesto por José Luis Mendoza Saavedra por el cual denuncia como derechos vulnerados el debido proceso en su componente fundamentación y a la defensa, exponiendo como antecedente generador del hecho que, el Auto de Vista impugnado incurrió en una fundamentación subjetiva a tiempo de resolver el agravio de apelación, referente a que el Juez valoró las pruebas testificales de manera errónea e insuficiente; sin considerar que la Sentencia realizó una descripción de la prueba testifical de cargo, individualizándolas y asignándoles un valor colectivo; y el segundo, formulado por Kelly Andrea Mendoza Lozano en la que denuncia como derecho vulnerado la igualdad jurídica de las partes, exponiendo como antecedente generador del hecho que, el Auto de Vista no se pronunció sobre la respuesta que realizó al recurso de apelación restringida; por lo que corresponde resolver las problemáticas planteadas.

##### IV.2. Análisis del Recurso de Casación de José Luis Mendoza Saavedra.

Tomando en cuenta que la denuncia de vulneración de derechos y garantías constitucionales como el debido proceso en su componente fundamentación y a la defensa, se encuentran normados dentro de los defectos absolutos previstos en el art. 169.3) del Cód. Pdto. Pen., así como en el art. 124 del mismo adjetivo penal, corresponde resolver en los siguientes términos.

Entre los componentes primordiales que rige el debido proceso como garantía constitucional de protección del Estado a la persona, se encuentra la fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales, que a lo largo de la jurisprudencia han sido ampliamente desarrolladas; no obstante, resulta conveniente recalcar los parámetros de su entendimiento no sólo a los administradores de justicia; sino también, a todo administrado. En ese sentido, la obligación de fundamentar las resoluciones también es aplicable a las resoluciones que resuelven apelaciones así la Sentencia Constitucional (S.C.) N° 0040/2007-R de 31 de enero, haciendo referencia a la S.C. N° 0577/2001-R de 15 de abril, indicó: “Esta exigencia de fundamentar las decisiones, se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades de primera instancia; (...), es imprescindible que dichas Resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan y que permiten concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio sufrido fue el resultado de una correcta y objetiva valoración de las pruebas, del mismo que se exige al apelante cumplir con la obligación de fundamentar los agravios; por cuanto, en la medida en que las resoluciones contengan, los fundamentos de hecho y de derecho, el demandado tendrá la certeza de que la decisión adoptada es justa; por lo que le está permitido a un Juez o Tribunal, reemplazar la fundamentación por la relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o hacer alusión de que el Juez de instancia obró conforme a derecho, (...); con mayor razón, si se tiene en cuenta que el contar con una Resolución debidamente fundamentada y motivada es un derecho fundamental de la persona y forma parte del debido proceso”.

A efecto de ingresar al fondo de la problemática planteada se debe considerar las exigencias contenidas en la C.P.E., y el Cód. Pdto. Pen., la doctrina legal aplicable de este Tribunal ha establecido en los AA.SS. Nos. 342 de 28 de agosto de 2006 y 207 de 28 de marzo de 2007 entre otros, determinados parámetros o exigencias mínimas en el contenido de la fundamentación o motivación de un fallo; es decir, que toda resolución debe ser: expresa, clara, completa, legítima y lógica. i) Expresa, porque se debe señalar los fundamentos que sirvieron de soporte para sustentar su tesis, sin remisión a otros actos procesales; ii) Clara, en sentido que el pensamiento del juzgador debe ser aprehensible, comprensible y claro, no dejando a dudas sobre las ideas que expresa el juzgador; iii) Completa, debiendo abarcar los hechos y el derecho; iv) Legítima, ya que debe basarse en pruebas legales y válidas. Para que exista legitimidad en la denuncia de valoración defectuosa de la prueba en la Sentencia, el Tribunal de alzada debe realizar el análisis de iter lógico por el que se evidencie la correcta o incorrecta valoración de la prueba efectuada por el Juez a quo; y, v) Lógica, que es el requisito transversal que afecta a los otros requisitos; debiendo la motivación, en términos generales, ser coherente y debidamente derivada o deducida, pero utilizando las máximas de la experiencia, la psicología y las reglas de la sana crítica.

En cuanto al primer motivo denunciado: a) Vulneración del derecho al debido proceso, en su componente fundamentación; bajo el argumento que, el Auto de Vista impugnado incurrió en una fundamentación subjetiva a tiempo de resolver el agravio de apelación, referido a que el Juez valoró las pruebas testificales de manera errónea e insuficiente; sin considerar que la Sentencia realizó una descripción de la prueba testifical de cargo, individualizándolas y asignándoles un valor colectivo.

Pasando a analizar este motivo, debemos remitirnos al Auto de Vista, evidenciando que el Tribunal ad quem, transcribiendo el A.S. N° 152/2013-RRC de 31 de mayo, en lo concerniente a la fundamentación analítica o intelectual, advierte que el Juez a quo, no efectuó una fundamentación razonada, ya que no estableció de qué forma o manera las declaraciones testificales de cargo carecen de eficacia en cuanto a la fuerza de convicción o por qué las declaraciones tienen escaso valor o son insuficientes y no aporta elemento de convicción, siendo evidente que no se asignó valor correspondiente a todas las declaraciones testificales de cargo de manera individual ni colectiva; concluyendo que no existe valoración individual de las mismas, limitándose el juzgador a describir las atestaciones sin valorar su contenido.

Al respecto, el Auto de Vista realizando el control de logicidad a la Sentencia, pudo constatar que en la misma se observa en el párrafo V, cuarta conclusión que, el Juez de mérito se limita en detallar las atestaciones de los testigos de cargo, sin realizar ningún juicio de valor sobre las mismas, ya sea en forma individual o conjunta; restringiéndose en señalar que carecen de eficacia en cuanto a la fuerza de convicción, concluyendo que el valor probatorio de los testigos de cargo es escaso e insuficiente, por no aportar elementos de convicción; consecuentemente, no permiten vencer la presunción de inocencia prevista en el art. 116.I de la C.P.E., menos sustentar con certeza plena una sentencia condenatoria.

Para mayor fundamentación, resulta necesario dejar constancia que, el sistema procesal penal impone requisitos esenciales de forma y contenido a la Sentencia, los que se encuentran descritos en el art. 360 del Cód. Pdto. Pen., concordante con los arts. 124 y 173 del mismo cuerpo legal; exigencias, de las que se establece la estructura básica de la Resolución de mérito, que debe encontrarse debidamente fundamentada y motivada. En lo atinente al objeto del recurso en examen, el inc. 2) del art. 360 del Cód. Pdto. Pen. señala que, la Sentencia debe contener la enunciación del hecho y circunstancias que hayan sido objeto del juicio; es decir, debe contener la relación de los hechos que dieron origen al proceso, además de todas las circunstancias que se consideran probadas (fundamentación fáctica), que inexcusablemente deben encontrarse apropiadamente sustentadas por los medios probatorios incorporados legalmente al juicio y que deben ser descritos de forma individual en la Sentencia (fundamentación probatoria descriptiva), cuya valoración requiere, conforme el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., que el Juez o Tribunal asigne el valor correspondiente, a cada uno de los medios de prueba, aplicando las reglas de la sana crítica, justificando y fundamentando adecuadamente las razones por las cuales otorga un determinado valor (positivo o negativo, relevante, irrelevante, útil, pertinente, etc.), para posteriormente, vincular cada medio de prueba y con base a la apreciación conjunta y armónica del elenco probatorio producido, emitir el fallo correspondiente (fundamentación probatoria intelectual). En la parte dispositiva del fallo, conforme establece el art. 360.4) del Cód. Pdto. Pen., el juzgador debe justificar normativamente la decisión; es decir, debe citar, las normas aplicables y en caso de emitirse Sentencia condenatoria de acuerdo al art. 365 del Cód. Pdto. Pen., el juzgador debe fijar con precisión la sanción correspondiente, con base en los arts. 37, 38, 39, 40 y 40 bis del Cód. Pen. –los últimos cuando corresponda– tomando en cuenta las atenuantes y agravantes que concurran (fundamentación jurídica).

De lo anterior se tiene que la Sentencia debe estar estructurada de la siguiente forma: a) Fundamentación fáctica; b) Fundamentación probatoria, que debe ser descriptiva e intelectual (la última implica valoración individual y conjunta de la prueba) y; c) Fundamentación Jurídica. La ausencia de cualquiera de las formas de fundamentación en el fallo, importa falta de fundamentación de la Resolución en infracción con el art. 124 del Cód. Pdto. Pen.; sin embargo, no toda omisión o defecto en la fundamentación implica defecto absoluto, sino, únicamente aquellos vinculados con la intermediación de la prueba, pues, la indebida fundamentación jurídica o su ausencia, en cuanto a la imposición de la pena, al corresponder a un momento posterior a la valoración de la prueba, puede ser objeto de corrección o complementación en grado de apelación, conforme establece el art. 414 del Cód. Pdto. Pen., sobre la base de las conclusiones a las que arribó el Juez o Tribunal sentenciador, respecto a la existencia del hecho, la participación del encausado y su culpabilidad en el hecho juzgado. En cuanto a la fundamentación probatoria, siendo el juzgador de mérito, el único facultado para valorar prueba, la ausencia de fundamentación, sea descriptiva o intelectual, implica defecto absoluto invalorable, toda vez que, conforme el vigente sistema recursivo, el Tribunal de alzada no puede suplir la fundamentación probatoria, porque ello implica valoración de la prueba; pues, la falta de fundamentación descriptiva sobre alguna de las pruebas, impide el control sobre ella. De la misma forma, la ausencia de fundamentación intelectual, imposibilita verificar, si la valoración de la prueba, sea individual o conjunta, se hizo en correcta aplicación de las reglas de la sana crítica.

Sobre la temática, el A.S. N° 74 de 10 de marzo de 2010, señala: "... la sentencia debe contener una fundamentación probatoria descriptiva que permita al Juez o Tribunal analizar uno a uno los medios probatorios incorporados en juicio, para que en alzada, se pueda controlar la valoración de la prueba efectuada con las reglas de la sana crítica, de tal manera que en la sentencia se describa el contenido del medio probatorio, sin una inmediata valoración, existiendo una cita de los documentos incorporados al juicio (la prueba es parte de los antecedentes, la testifical se encuentra limitada por la ausencia de intermediación que es propia del juez que conoce la causa, por ello el tribunal de mérito debe informar mediante el fallo la apreciación del testigo, para que de esta manera, el tribunal de alzada aprecie si se valoró o no correctamente esa prueba). Por ello, aquella fundamentación del juez recibe el nombre de descriptiva, porque es una descripción de los medios de prueba practicados e incorporados en el debate. Posteriormente a la fundamentación descriptiva, tendrá que existir en la sentencia la fundamentación probatoria intelectual, consistente en la apreciación de los medios de prueba, momento en el que cual, el Juez señala por qué un medio de prueba merece crédito y cómo lo vincula a los elementos que obtiene de otros medios del elenco probatorio".

Acorde con lo anterior, el A.S. N° 248/2012-RRC de 10 de octubre, refiriéndose a la fundamentación analítica o intelectual, señaló: “El tercer momento es la fundamentación analítica o intelectual, en la que sólo se trata de apreciar cada elemento de juicio en su individualidad, sino de aplicar conclusiones obtenidas de un elemento a otro, lo que implica, una apreciación en el conjunto de toda la prueba judicializada. En este momento, la autoridad judicial competente de emitir una sentencia, deberá dejar constancia de los aspectos que le permitieron concluir en el caso de las declaraciones testificales porque consideró coherente, incoherente, consistente o inconsistente, veraz o falsa la declaración de los testigos; es decir, expresar tanto las razones que se tiene para creer a alguno o algunos de los testimonios, como las razones que se tiene para rechazar o desechar otro u otros; similar tarea deberá ser desarrollada respecto a la prueba documental y pericial, debiendo dejarse constancia sobre el merecimiento o desmerecimiento de cada prueba así como su relevancia o no”.

Conforme lo ampliamente señalado, se deja asentado que, en la Sentencia se materializa la tutela judicial efectiva, por lo que para su validez, debe cumplir las exigencias legales establecidas, dentro las cuales se encuentra la exigencia de motivación y fundamentación en estricto cumplimiento a lo establecido por el art. 124 relacionado con el art. 173 del Cód. Pdto. Pen.; lo que significa, que el juzgador a tiempo de dictar Sentencia, debe fundamentar la Resolución con base en la sana crítica, aplicando las reglas de la experiencia, que son aquellas que conoce el hombre común (sentido común – conocimiento adquirido por cualquier persona de forma espontánea como verdad irrefutable); las reglas de la psicología, que en el caso del juzgador requiere conocimientos mínimos (se aplican cuando el juzgador observa comportamientos); además, de las reglas de la lógica (la lógica de lo razonable), como las de identidad, de contradicción, de tercero excluido o de razón suficiente, para crear un razonamiento debidamente estructurado.

Al respecto, Couture señala: “El juez, al decidir según la sana crítica, no es libre de razonar a su voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente, porque esto no sería sana crítica, que es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones en orden intelectual; es lógica porque las reglas de la sana crítica consisten en su sentido formal, en una operación lógica; y es experiencia, porque las máximas de experiencia contribuyen tanto como los principios lógicos a la valoración de la prueba, pues el juez no es una máquina de razonar, sino esencialmente, un hombre que toma conocimiento del mundo que lo rodea y lo conoce a través de sus procesos sensibles e intelectuales. La sana crítica es, además de lógica, la correcta apreciación de ciertas proposiciones de experiencia de que todo hombre se sirve en la vida”. (Eduardo Couture, Estudios de Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Ediciones Depalma, tomo II, 1979).

Ahora bien, el control respecto a la correcta aplicación de las reglas de la sana crítica en la Sentencia, corresponde al Tribunal de apelación conforme disponen los arts. 51.2) del Cód. Pdto. Pen. y 58.1) de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J); en este entendido, el citado Tribunal, se encuentra facultado para ejercer el control, no sólo la legalidad de la Sentencia, sino de la logicidad o razonamiento lógico-jurídico empleado a momento de valorar la prueba, que debe encontrarse traducida en la fundamentación probatoria del fallo, lo que no implica, que el Tribunal de alzada pueda rever los hechos u otorgar valor distinto o revalorar los medios probatorios, sino, ejercer control respecto a la justificación del fallo; sin embargo, esta labor, debe a su vez encontrarse debidamente fundamentada.

Para mayor abundamiento nos referimos al A.S. N° 249/2012-RRC de 10 de octubre, que señala: “El Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación restringida, tiene el deber de ejercer el control de la valoración de la prueba realizada por el Juez o Tribunal de Sentencia, a efecto de constatar si se ajusta a las reglas de la sana crítica y que se halle debidamente fundamentada; sin embargo, esto no supone un reconocimiento a la posibilidad de que aquel Tribunal pueda ingresar a una nueva revalorización y en consecuencia a cambiar la situación jurídica del imputado, de absuelto a condenado o viceversa; porque de hacerlo desconocería los principios rectores de inmediación y contradicción que rigen la sustanciación del juicio penal, incurriendo en un defecto absoluto no susceptible de convalidación emergente de la vulneración de los derechos a la defensa y al debido proceso; debiendo reiterarse que si bien el art. 413 in fine del Cód. Pdto. Pen. establece que: “Cuando sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesaria la realización de un nuevo juicio, el tribunal de alzada resolverá directamente”, el alcance de la referida disposición legal, no otorga facultad al Tribunal de apelación de hacerlo respecto a temas relativos a la relación de los hechos o a la valoración de la prueba, que al estar sujetos a los principios citados de inmediación y contradicción, propios del sistema procesal acusatorio vigente en el Estado boliviano, resultan intangibles”.

De todo lo expuesto, analizando el motivo traído en casación, se verifica, conforme lo hizo el Tribunal de alzada que, el Juez a quo al dictar sentencia, se limitó en describir individualmente la prueba testifical de cargo, no observándose la valoración individual o colectiva de las atestaciones, menos la asignación de determinado valor, aspecto que demuestra sin lugar a dudas la falta de la fundamentación probatoria analítica e intelectual; extremo que al haber sido evidenciado por el Tribunal de alzada a momento de conocer el recurso de apelación restringida, concretamente al ejercer el control de la Sentencia, evidenció ausencia de logicidad o de razonamiento lógico-jurídico en la valoración de la prueba, implicando un defecto absoluto invalorable que decantó en la anulación de la Resolución de mérito y el reenvío a otro Juez de Sentencia para la reposición del juicio oral.

Para mayor fundamentación, es menester aclarar que el Juez a quo, se limitó en señalar que las declaraciones testificales de cargo carecen de eficacia en cuanto a la fuerza de convicción, que el valor probatorio de los testigos de cargo es escaso e insuficiente, pues no aportan elementos de convicción; pero, no explicó o fundamentó qué razones o qué aspectos lo llevaron a las conclusiones arribadas.

Del análisis precedente, podemos concluir que, el Auto de Vista objeto de impugnación, al ejercer el control jurisdiccional evidenció la falta de fundamentación probatoria, analítica e intelectual de la Sentencia, catalogada como defecto absoluto no susceptible de convalidación, en el art. 169.3) del Cód. Pdto. Pen., disponiendo su anulación y ordenando su reenvío; Resolución que al ser expresa, clara, completa, legítima y lógica, cumple con las exigencias mínimas requeridas de fundamentación y motivación, implicando la no vulnera el derecho al debido proceso en su vertiente fundamentación, por lo que corresponde declarar infundado el motivo examinado.

En cuanto al segundo motivo denunciado: b) Vulneración del derecho a la defensa, se tiene: El derecho de defensa, como parte integrante del debido proceso, ha sido y es uno de los pilares fundamentales en los que descansa la protección constitucional del imputado al asumir su defensa activa en el proceso penal, asegurando su participación en el mismo, a efectos de precautelar la correcta administración de justicia. El A.S. N° 041/2012-RRC de 16 de marzo, precisa: "... derecho público constitucional que asiste a toda persona física a quién se le pueda atribuir la comisión de un hecho punible, mediante cuyo ejercicio se garantiza al imputado la asistencia técnica de un abogado defensor y se les concede a ambos la capacidad de postulación necesaria para oponerse eficazmente a la pretensión punitiva y poder hacer valer dentro del proceso el derecho constitucional a la libertad del ciudadano".

Dentro del proceso penal se visualizan tres funciones: 1. La requirente cumplida por la parte acusadora, sea la Fiscalía o la parte querellante, 2. La decisoria desarrollada por la autoridad que ejerce jurisdicción, y 3. La defensiva que le corresponde a toda persona a quien se le atribuya la comisión de un hecho delictivo; lo que implica, que dentro de cualquier ordenamiento jurídico penal, en el que se reconozcan derechos y garantías, de manera inevitable ha de reconocerse el derecho al imputado de ejercer el derecho a la defensa reconocido constitucionalmente y por tratados internacionales, habida cuenta que: "El derecho de defensa cumple, dentro del proceso penal, un papel particular: por una parte, actúa en forma conjunta con las demás garantías; por la otra, es la garantía que torna operativas a todas las demás. Por ello, el derecho de defensa no puede ser puesto en el mismo plano que las otras garantías procesales. La inviolabilidad del derecho a defensa es la garantía fundamental con la que cuenta el ciudadano, porque es el único que permite que las demás garantías tengan una vigencia concreta dentro del proceso penal" (Binder, Alberto M., Introducción al Derecho Procesal Penal, Ad-Hoc S.R.L., 1993, pág. 151).

Respecto a la vulneración de este derecho, podemos concluir, previa revisión del cuaderno procesal que, se observa la participación del recurrente (imputado) durante todo el proceso penal, evidenciando que en ningún momento se vio restringido su derecho de defensa, sea material y técnica, extremo corroborado por todos los actuados del expediente, que demuestran sin lugar a dudas que su derecho fundamental a la defensa se encuentra garantizada; no otra cosa, acredita el memorial de recurso de casación cursante de fs. 1948 a 1951 de obrados.

Por lo expresado, no siendo evidente la vulneración del derecho a la defensa del ahora recurrente, corresponde declarar infundado el motivo analizado.

#### IV.3. Análisis del Recurso de Casación de Kelly Andrea Mendoza Lozano.

El motivo denunciado es la vulneración del derecho a la igualdad jurídica de las partes, exponiendo como antecedente generador del hecho que, el Auto de Vista no se pronunció sobre la respuesta que realizó al recurso de apelación restringida.

La igualdad es un derecho inherente a la persona humana, que emana de la naturaleza misma del hombre, exige que se trate del mismo modo a quienes se encuentran en iguales situaciones; lo que quiere decir, igual tratamiento de los iguales en iguales circunstancias, aspecto que marca su carácter relativo. En el ámbito procesal, el principio de igualdad es una manifestación del principio general de "igualdad ante la Ley", que se encuentra ligada íntimamente con la garantía del debido proceso. Se puede decir que, el principio de igualdad en materia procesal no requiere una igualdad aritmética, sino que se brinde a las partes una razonable igualdad de posibilidades en el ejercicio de su derecho de acción y de defensa; dicho de otro modo, que garantice a todas las partes, dentro de las respectivas posiciones que ostentan en el proceso y de acuerdo con la organización que a éste haya dado la Ley, el equilibrio de posibilidades en el ejercicio de su derecho de acción y de defensa.

Resolviendo el recurso planteado, se observa que la recurrente sostiene que el Tribunal de alzada vulneró su derecho a la igualdad jurídica, bajo el argumento que el Auto de Vista no se habría pronunciado sobre el memorial de respuesta al recurso de apelación restringida planteado por los acusadores, al respecto se debe dejar constancia que el Tribunal ad quem al realizar su labor de control jurisdiccional a la Sentencia y evidenciando que la misma contenía violación del derecho al debido proceso en su componente fundamentación, en concreto a la fundamentación probatoria, analítica e intelectual; vicio que al ser considerado como defecto absoluto, no es susceptible de convalidación, conforme la previsión del art. 169.3) del Cód. Pdto. Pen., dispuso la nulidad de la Sentencia y el reenvío a otro Juez para la reposición del juicio oral; entonces ningún fundamento expresado en su respuesta al recurso, justificaba esta vulneración y principalmente porque el memorial en lo referente al único punto considerado como agravio y que motivó la decisión final del Tribunal de alzada; es decir, la defectuosa valoración de la prueba testifical, se limitó en señalar que: "Refiere que el recurso de apelación presentado, se basa prácticamente en la enunciación de las pruebas testificales y documentales, realizando un análisis unilateral y subjetivo, se limitan a realizar un resumen parcializado de las declaraciones testificales transcribiendo lo que declararon, pero no fundamental cual es el objetivo o la trascendencia de las mismas, no señalan las disposiciones que se consideran inobservadas o erróneamente aplicadas, cómo el ad quem debe corregir los errores del inferior bajo las reglas del debido proceso".

Sin perjuicio de lo señalado en el párrafo anterior, de la revisión del Auto de Vista se observa que, es cierto lo expresado por la recurrente en su casación, respecto a que el Tribunal ad quem no se pronunció sobre la respuesta al recurso de apelación restringida, limitándose a realizar un resumen del memorial (Considerando III, Parágrafo II, punto 1.); sin embargo, este error formal no puede ser suficiente para declarar fundado el recurso y dejar sin efecto el Auto de Vista y disponer que el Tribunal de alzada proceda a emitir uno nuevo; más si el fundamento expresado en el memorial de respuesta al recurso de apelación restringida, no cambiaría el resultado del Auto de Vista; en consecuencia, al no haber causado perjuicio cierto e irreparable a la ahora recurrente, no corresponde dar curso al motivo casacional, toda vez que no vulnera el principio de trascendencia.

En mérito a lo desarrollado, no siendo evidente la vulneración al derecho a la igualdad jurídica de las partes, el recurso de casación interpuesto por la acusadora, deviene en infundado.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara INFUNDADOS los recursos de casación interpuestos por José Luis Mendoza Saavedra y Kelly Andrea Mendoza Lozano.

Relatora: Magistrada Dr. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 12 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 722

**Ministerio Público y Otra c/ Veimar Alejandro Mariscal Méndez**  
**Abandono de Mujer Embarazada**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 3 de marzo de 2020, Veimar Alejandro Mariscal Méndez, promovió recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 155/2019 de 20 de noviembre pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Público a instancias de Claudia Silvia Bustillos Montalvo por el delito de Abandono de Mujer Embarazada, previsto en la sanción del art. 250 del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

#### **I.1 Antecedentes**

a) Por Sentencia N° 19/2018 de 18 de julio, el Juez de Sentencia Cuarto de La Paz, declaró a Veimar Alejandro Mariscal Méndez autor de la comisión del delito de Abandono de Mujer Embarazada, imponiéndole la pena privativa de libertad de tres años de reclusión, más el pago de costas a averiguables en fase de ejecución.

b) Contra la citada Sentencia, el ahora recurrente interpuso recurso de apelación restringida, siendo resuelto por A.V. N° 155/2019 de 20 de noviembre dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declarando su admisibilidad e improcedencia, a cuyo resultado la Sentencia N° 19/2018, quedó incólume. Más adelante el acusado requirió complementación, aclaración y enmienda, motivando la emisión del Auto de 5 de febrero de 2020, que declaró sin lugar lo solicitado.

#### **I.2 Motivos del recurso**

La Sala en juicio de admisibilidad pronunció el A.S. N° 417/2020-RA de 29 de julio, a través del cual flexibilizando requisitos procesales abrió su competencia de manera extraordinaria, con el fin de verificar la denuncia de ausencia de fundamentación y motivación en el A.V. N° 155/2019, que hubieran derivado en afectación al debido proceso en lo que a debida fundamentación de las resoluciones judiciales toca.

##### **I.2.1 Petitorio**

El señor Mariscal Méndez, solicitó que este Tribunal deje sin efecto el A.V. N° 155/2019 de 20 de noviembre y el Auto de 5 de febrero de 2020, "ordenando que la sala penal cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de la ciudad de La Paz, emita nuevo auto de vista fundamentado respondiendo razonadamente todos y cada uno de los cuestionamientos y agravios expuestos en apelación restringida" (sic)

### **II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO**

II.1 El señor Mariscal Méndez, promovió recurso de apelación restringida formulando la existencia de los defectos descritos en los nums. 1), 5) y 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen. En el primer caso reclamó que la subsunción efectuada por los de instancia, no establecía con claridad el momento en que su persona haya tenido conocimiento del embarazo, alegando que varias pruebas sobre este tópico fueran contradictorias. Con relación al art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., explicó que no se estableció cómo, cuándo y dónde su persona cometió el delito, así como cuestionó las conclusiones obtenidas sobre el reporte de cambio de móvil el año 2014. En similar sentido, sobre el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., criticó el no permitir que sus hijas participen como testigos, teniendo en cuenta que la víctima afirmó que ellas conocían del hecho, así como la valoración otorgada al reporte de flujo de llamadas.

II.2 En providencia de 7 de marzo de 2019, la Sala Penal Cuarta de La Paz, aplicando el art. 399 del Cód. Pdto. Pen., concedió el plazo de tres días para la corrección o enmienda de ciertos aspectos del recurso presentado, a tal efecto ese colegiado expresó que el señor Mariscal Méndez:

"Cite concretamente las disposiciones legales inobservadas erróneamente aplicadas; exprese cual la aplicación que pretende; invoque separadamente cada violación con su fundamento e invoque precedentes contradictorios respecto a los agravios que se estuvieran sufriendo, bajo alternativa de declararse el rechazo y consiguiente inadmisibilidad del recurso" (sic)

II.3 El acusado absolvió aquellas observaciones por memorial presentado el 119 de marzo de 2018, aclarando que las normas inobservadas eran los arts. 407 y 335 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., este último con relación a la negatoria de producir prueba testifical

extraordinaria. En lo demás ratificó los fundamentos formulados en apelación restringida, añadiendo que la falta de fundamentación denunciada “contraviene lo establecido en el A.S. N° 319/2012-RRC de 04 de diciembre” (sic).

II.4 El 17 de octubre de 2019, fue instalada audiencia de fundamentación complementaria, acto en el cual el abogado de la defensa ratificó la apelación restringida presentada, solicitando que la causa sea sorteada para emitirse resolución.

II.5 La Sala Penal Cuarta de La Paz, con la relatoría de la Vocal Lovera Gutiérrez y el voto del Vocal Córdova Castillo, declaró la admisibilidad e improcedencia del recurso planteado bajo los siguientes argumentos: En cuanto al primer agravio, del cual la parte recurrente reclamó el art. 370 num. 1 del Cód. Pdto. Pen., la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva:

“...la parte recurrente cita ambos supuestos sin especificar a cual va dirigido su argumentación, teniendo en cuenta que los defectos de la Sentencia descritos en cada uno de los numerales del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., son independientes con los demás y entre sí, ya que en cada numeral se puede dividir en dos o hasta tres motivos diferentes, es decir, no requieren la preexistencia de alguno de ellos, para que el Juzgado de Sentencia incurra en otros a momento de emitir el fallo, sin embargo, es evidente que al concurrir cualquiera de los defectos, este se pueda vincular a otro, circunstancia que debe ser claramente explicitada en el recurso. Así, cuando se denuncian los defectos descritos en los incs. 1) y 6) del precitado artículo, el recurrente debe tomar en cuenta que ambos defectos son independientes y se producen en momentos procesales distintos; es decir, la defectuosa valoración de la prueba, corresponde al momento mismo de la valoración de todos y cada uno de los medios de prueba producidos en juicio oral, los cuales el Tribunal Sentenciador extrae los elementos necesarios para establecer o no la existencia del hecho acusado, la participación del imputado y el grado de culpabilidad: en cambio, la errónea aplicación de la Ley Sustantiva, se opera después de que el Juez o Tribunal de Sentencia adquiere la convicción de culpabilidad del imputado, es decir, en el momento de la subsunción de la conducta al tipo penal y determinación e imposición de la pena; en consecuencia, el recurrente, al denunciar como vicio de Sentencia el inc. 1) del art. 370 debe fundamentar y motivar su recurso señalando si la norma sustantiva fue erróneamente aplicada por: 1. Errónea calificación de los hechos (tipicidad), 2. Errónea concreción del marco penal o 3. Errónea fijación judicial de la pena; situación que en el presente caso, no se encuentra fundamentado por la parte recurrente. En cuanto a la inobservancia de la Ley sustantiva, es cuando el defecto se opera a tiempo de aplicar la norma sustantiva, de ahí que este defecto in iudicando es preciso, no cuestiona la prueba misma, ni los elementos que de ella se han obtenido sino más al contrario se encuadra en lo que se denomina la teoría general del delito, y se debe razonar sobre la premisa incuestionable que provee la sentencia a través de la fundamentación intelectual, por lo que el argumento de la parte recurrente no encuentra al defecto descrito en el art. 370 num. 4 del Cód. Pdto. Pen., por lo que el mismo no puede ser considerado como agravio.” (sic)

En cuanto al segundo agravio, relacionado con el art. 370 num. 5 del Cód. Pdto. Pen., en sentido de inexistencia de fundamentación de la sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria:

“...se debe establecer que no es suficiente denunciar de manera genérica la falta de fundamentación de las resoluciones judiciales, toda vez que conforme lo modulado por la doctrina legal aplicable se debe establecer cual la fundamentación que se extraña, si se trata de la fundamentación fáctica, fundamentación descriptiva fundamentación analítica e intelectual, o bien la fundamentación jurídica, como señala el A.S. N° 544 bis de 12 de noviembre de 2009 situación que en el presente caso, tampoco se encuentra cumplido por parte del recurrente, ya que si bien hace referencia a la importancia de la fundamentación y motivación el mismo no fundamenta ni señala cual la fundamentación que extraña, lo que imposibilita a este Tribunal de Alzada poder verificar la existencia de algún posible agravio.” (sic)

En cuanto al tercer agravio, art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., o que la sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba:

“...sobre las denuncias refundas a la valoración de la prueba, está regida por el sistema de valoración de la sana crítica, [donde] el juzgador debe observar las reglas fundamentales de la lógica, la psicología y la experiencia. Esta fundamentación o motivación sobre la base de la sana crítica, consiste en la operación lógica fundada en la certeza, observando los principios lógicos supremos que gobiernan la elaboración de los juicios (conclusiones) y dan base cierta para determinar si son verdaderos o falsos. Las leyes del pensamiento son leyes que se presentan en el raciocinio como necesarias, evidentes e indiscutibles a momento de analizar esas conclusiones. Leyes que, como es conocido en la doctrina, están regidas por los principios lógicos de identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente.

Siendo así es el recurrente el encargado de desprender de forma específica los argumentos y conclusiones de la Sentencia, que no reúnan los requisitos para ser considerados lógicos, esto es, que no contengan afirmaciones falsas, incoherentes o absurdas. Sin embargo en el presente caso, si bien el recurrente cuestiona la prueba, se puede observar que el mismo sólo recae en un reclamo genérico, toda vez que el recurrente únicamente refiere que se incurriría en grave defecto de apreciación de dichas pruebas, sin especificar ni desprender la forma en que se habría quebrantado el recto entendimiento humano, de acuerdo o conforme a las reglas de la sana crítica, sin fundamentar ni establecer alguna contradicción con alguna otra prueba, a efectos de su verificación. Por lo que estos aspectos, imposibilitan a este Tribunal de Alzada, poder verificar y determinar la existencia de algún posible agravio” (sic)

### III. FUNDAMENTOS DE LA SALA

Manifiesta el recurrente que en su recurso de apelación restringida se expresaron agravios invocando los defectos de sentencia consignados en los num. 1), 5) y 6) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., expresando la aplicación pretendida, invocando también precedentes contradictorios, razones por las que –afirma– el Auto de Vista impugnado, expresa el cumplimiento de los arts. 408 y 409 del Cód. Pdto. Pen.; sin embargo, contradictoriamente con la admisibilidad declarada el mismo tribunal hace una serie de observaciones de forma, que no condice con la declaratoria de admisibilidad de un recurso de apelación restringida.

Relata que el Tribunal de alzada efectuó una serie de observaciones de forma al recurso de apelación, que hacen a la declaratoria de inadmisibilidad, sin embargo, al haber subsanado el recurso, “lo que correspondía era que el tribunal de alzada se pronuncie sobre el fondo del primer agravio, es decir sobre la errónea aplicación del art. 250 del Cód. Pen., más de ninguna manera salir por el fácil expediente de hacer nuevas observaciones de forma” (sic)

Agrega que, la misma inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, fue reclamada en torno a la aplicación de la pena, “num. 1) del art. 370 de la Ley N° 1970, en relación al num. 5) del mismo artículo y ley citada” [sic], por cuanto la fijación judicial de la pena de 3 años, fue realizada sin fundamento, solo haciendo mención a renuencia en el transcurso del proceso y una declaratoria de rebeldía, sin argumentar las consideraciones en torno a los parámetros de los arts. 37, 38 y 40 del Cód. Pen.; sin embargo el Tribunal de alzada no se pronunció en absoluto, dictando una resolución omisiva. Lo propio ocurrió con los fundamentos de ofrecimiento de prueba extraordinaria con la atestación de dos testigos de descargo, sin embargo, el A.V. N° 155/2019 no mencionó este agravio.

III.1 La competencia de pronunciamiento en apelación restringida, prevista por los arts. 396 num. 3) y 398 del Cód. Pdto. Pen., debe ser vista también en simetría con los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., que a partir de la exigencia de requisitos de admisibilidad, forman el canal por el cual se asegura que los tribunales de apelación no emitan resoluciones basadas en su propia opinión, o en una interpretación discrecional de lo que quiso decir el apelante. Por los arts. 407 y 408, se obtendrá certeza claridad sobre la problemática específica sometida al análisis y por el art. 398 se esperará una respuesta en correspondencia y simetría. El cúmulo de normas procesales antes referidas, en consideración de la Sala, en el terreno de los hechos, cerciora la observancia del principio de igualdad de partes ante el juez, haciendo que ellas tengan certeza plena sobre su calidad de tercero imparcial. Lo contrario, esto es un obrar sugestivamente oficiosos dentro de un proceso de naturaleza desde inicio polarizado y de resultados sensiblemente trascendentes, generaría desniveles innecesarios y perniciosos, afectando el derecho a la igualdad de las partes ante el juez.

Debe tenerse presente que, si bien existen amplias posibilidades de revisabilidad de una sentencia condenatoria, dicha amplitud es posible sobre aspectos que no involucren intermediación y en la proporción de las maneras, formas y argumentos en las que se planteó el recurso, no cabiendo aquí ningún tipo actuar oficioso de parte de los Tribunales de alzada, pues si bien el debate contradictorio finaliza con la emisión de una Sentencia, no es menos cierto, que la naturaleza polarizada y confrontacional del proceso penal persiste en fase de recursos, constituyendo el escenario donde el órgano jurisdiccional persiste también como tercero imparcial, debiendo someter sus actos y decisiones a los principios de imparcialidad e igualdad de partes ante el juez (arts. 3.3 y 30.13 de la Ley N° 025), de ahí que, las formas dispuestas en norma como criterios predeterminados de actuación procesal, no son un formulismo como tampoco un fin en sí mismas, ellas deben ser entendidas como mecanismos que resguardan derechos a las dos partes en contienda; el diseño emanado de la Ley N° 1970, hace que el proceso no sea uno de sorpresas, sino uno regido por reglas claras, en igualdad de armas, transparente y sumido en un ambiente de imparcialidad.

En todo caso el punto donde converge la mayor operatividad del recurso de apelación restringida se halla en el propio acto de impugnar, esto es la construcción y planteamiento de los agravios, las porciones del fallo que se crean contengan errores, los actos procesales que se consideren viciados, y el cúmulo de circunstancias que puedan proponer las partes. En este ejercicio, considera la Sala que cuando el art. 407 del Cód. Pdto. Pen., precisa que “El recurso de apelación restringida será interpuesto por inobservancia o errónea aplicación de la ley”, así como el art. 408 del Cód. Pdto. Pen., exigir que en el escrito del recurso deben citarse concretamente las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas, así como expresarse cuál es la aplicación que se pretende, no puede sino concluirse en que dichos motivos resumen la totalidad de los posibles defectos o vicios jurídicos en que pueda haber incurrido el juez o tribunal de sentencia, denotándose del tenor de los enunciados la extrema amplitud de la norma, razón por la que la interpretación de los dos citados articulados no debe ser percibida como una restricción del recurso, sino como una invocación a las partes que recurren en orden a que la fundamentación del recurso responda a criterios de rigor, sistemática y claridad expositiva; pues el principio de impugnación en los procesos judiciales no debe desvincularse del marco legal que por especialidad rige cada caso.

En ese sentido, no resulta razonable asumir que un medio de impugnación como lo es el recurso de apelación restringida se halle relevado de una adecuada sustentación o explicación, por cuanto el disentimiento por sí mismo no cumple ninguna finalidad útil al proceso; el recurso carente de sustentación no tiene aptitud para promover un debate en torno a la decisión adoptada y, en cambio, de ordinario se pone al servicio de propósitos ilícitos como la dilación del trámite procesal, que tan gravemente lesiona la eficiencia y credibilidad de la actividad jurisdiccional, o la posposición del cumplimiento de las resoluciones judiciales.

III.2 Ya en materia, como destaca de antecedentes presentado el recurso de apelación restringida, corridos los emplazamientos, el Tribunal de alzada, advirtió que el escrito no poseía arreglo con los requisitos expresados en el art. 408 del Cód. Pdto. Pen.,

brindando el plazo de tres días para su corrección. Más adelante el recurrente, en suma, expuso una serie de consideraciones referidas a la negatoria de dos atestaciones, explicando que ello se había suscitado a través de una resolución ausente de fundamentación que había generado un defecto absoluto.

Como se tiene adelantado, la posición de las autoridades de alzada, pende entre el respeto al derecho a la impugnación de las resoluciones judiciales y la tutela judicial efectiva, ergo en el sistema acusatorio, los tribunales de apelación constituyen un tercero que atenderán a las partes sus pretensiones, es decir no son parte, no apelan, como tampoco elaboran el memorial de apelación, sino es el impugnante, por lo que si se declara la inadmisibilidad o improcedencia un recurso es por negligencia o imprecisión atribuible únicamente al impugnante más no de la autoridad jurisdiccional de alzada. En autos, las correcciones requeridas por el Tribunal de apelación en providencia de 7 de marzo de 2019, no solo no fueron absueltas, sino que implícitamente se aprovechó la oportunidad para inquirir la infracción de una norma no expuesta en el memorial de apelación, esta fue el art. 335 del Cód. Pdto. Pen.

De hecho, la revisión de los actuados realizados por el señor Mariscal Méndez, revelan varias imprecisiones a la hora de enlazar el agravio detectado con la norma habilitante, si bien se tratan de reclamos que sugieren un lógico descontento con los resultados del proceso, a fines procesales recaen en vaguedades en torno a los alcances y posibilidades de la norma procesal invocada, tal fue así que en el caso del art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., causal restringida a criterios de aplicación normativa solamente, se alegaron inconformidades con algunas conclusiones probatorias y reclamos aleatorios sobre la fijación judicial de la pena, refutándolas desde un criterio propio, recayendo en una inviabilidad manifiesta como lo reconoció el A.V. N°155/2019.

Por otro lado, el Tribunal de apelación declaró la improcedencia de los demás motivos de apelación restringida en correspondencia a la forma en la que fueron expuestos, por una parte, consideró que los alcances para establecer si se trataba de un caso de falta de fundamentación, no habían sido especificados cuál fue la fundamentación censurada, menos aún, cual el alcance de esa afirmación, más cuando una cosa es que falte la fundamentación probatoria intelectual, esto es que el tribunal no entró a valorar la prueba; y otra distinta es que entre a valorar esa prueba, pero en errónea aplicación de las reglas de la sana crítica. La Sala considera que si se argumenta falta, contradictoria o insuficiente fundamentación [descritas en el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., cuando la Sentencia se encontrase motivada y el agravio se asiente en la forma de valoración de la prueba [propio al inc. 6) del art. 370 en el Cód. Pdto. Pen., se presenta una imposibilidad de analizar las cuestiones propuestas, no solo por la distinción de la norma procesal habilitante, sino que en el fondo cada una de esas formas posee un tipo de argumentación distinta y excluyente, tal cual lo precisó el Tribunal de apelación.

Es necesario también comprender que el caso de autos fue sometido a control de admisibilidad, a través de la providencia de 7 de marzo de 2019, con el fin de realizar correctivos a al memorial presentado, es decir gestionar depuraciones respecto del contorno y antes de ingresar al examen del contenido de la apelación, empero siendo que las imprecisiones persistieron pese a ello, e incluso se reflejaron en la ratificación efectuada por la defensa en audiencia de fundamentación complementaria, el Tribunal de alzada no se hallaba obligado a interpretar o modular los argumentos y planteamiento procesal optado por la defensa técnica del imputado.

Finalmente, a efecto de despejar la denuncia de ausencia de fundamentación traída a casación, considera la Sala deben tenerse en cuenta tres apuntes. El primero que la fundamentación en el marco del art. 124 del Cód. Pdto. Pen., sirve para demostrar que el fallo representa una decisión razonada en términos jurídicos y no un simple y arbitrario acto de voluntad de quien está llamado a juzgar. Por otro lado, la motivación debe ser entendida como justificación, una decisión motivada es, pues, una decisión que cuenta con razones que la justifican, y por ultimo tener presente que en palabras del Profesor García Amado, "la fundamentación y motivación obliga a la autoridad jurisdiccional a exponer la justificación de su decisión, con la pretensión de lograr que las partes y el auditorio universal posible de la comunidad jurídica, queden persuadidos de que esta resolución dentro del universo posible de casos, resulta ser la más acertada (Teorías de la Tópica Jurídica, pág. 208).

En tal contexto, el A.V. N° 155/2019 de 20 de noviembre, consideró que la formulación de reclamos en el recurso de apelación restringida opuesto por el señor Mariscal Méndez, no se ajustaba a los parámetros procesales que la norma obliga en ese trámite, siendo esa la justificación de su decisión, plasmada e identificable en la propia ley procesal, de modo que un supuesto de falta de motivación o indebida fundamentación no tiene asidero alguno.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la L.Ó.J., y lo previsto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Veimar Alejandro Mariscal Méndez.

Relator: Magistrado Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 12 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 723

**Hwang Huang Shi c/ Félix Chile Blanco y Otros**  
**Civil - Nulidad de Escritura, Mejor Derecho Propietario**  
**Distrito: Santa Cruz**

## **AUTO SUPREMO**

VISTOS EN SALA: La Sentencia Constitucional Plurinacional (S.C.P.) N° 0198/2019-S3 de 30 de abril, cursante de fs. 707 a 718; el recurso de casación interpuesto por Félix Chile Blanco, de fs. 575 a 580 vta., contra el Auto de Vista N° 285/15 de 30 de diciembre, de fs. 569 a 573, pronunciado por la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso civil de nulidad de escritura, mejor derecho propietario, reivindicación, entrega de bien inmueble, acción negatoria, pago de daños y perjuicios, seguido por Hwang Huang Shi contra Félix, Irma y Rosemary Chile Blanco, con demanda reconvenional de usucapión quinquenal; el traslado de fs. 581, sin respuesta; el Auto de concesión del recurso de fs. 584; la prueba de reciente obtención y SS.CC. Plurinacionales 0666/2016-S1 de 15 de junio y 0171/2017-S1 de 10 de marzo, cursante de fs. 799 a 815; los antecedentes del proceso, y;

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Mediante Sentencia N° 60/2006 de 10 de mayo, el Juez de Partido Civil y Comercial Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declara probada la demanda de fs. 24 a 25 en cuanto se refiere a la reivindicación, mejor derecho propietario, acción negatoria y cancelación de partida computarizada en Derechos Reales (DD.RR.), improbada sobre la nulidad de documentos y pago de daños y perjuicios; e, improbada la demanda reconvenional de fs. 80 a 81 vta., sobre usucapión quinquenal, disponiendo: 1. Otorgar un plazo de 15 días para que los demandados entreguen completamente desocupados los inmuebles de propiedad del actor, de 444.56 m2. y de 918.75 m2. de superficie, ambos ubicados en la Zona Nor-Oeste, U.V. 56, Mza. 40 de la ciudad de Santa Cruz; y, 2. Ordenar a DD.RR., proceda a la cancelación de las partidas computarizadas N° 010379763 de 5 de marzo de 1998 y N° 010329596 de 17 de mayo de 1998, hoy Matricula N° 7011990023683 de 27 de mayo de 1998 (fs. 260 a 269 vta.).

b) Contra la mencionada Sentencia, los demandados Rosmery Chile Blanco y Félix Chile Blanco, interponen por separado recurso de apelación (fs. 274 a 279 y de fs. 288 a 291 vta.); y, el demandante Shi Hwan Huang, presenta recurso de apelación respecto a su demanda de nulidad de escritura declarada improbada (306 a 311 vta.).

c) Mediante A.V. N° 607/2007 de 14 de diciembre, la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, anula obrados hasta el Auto de Admisión de la demanda de fs. 127 inclusive y dispone que el demandante complemente su demanda conforme a procedimiento, observando que la acción principal sobre nulidad de escrituras, no especifica cuántas y cuáles son las escrituras que pretende se declare la nulidad, la fecha, mes y año en que se elaboraron, quienes suscribieron su contenido, ni la causal específica prevista en el art. 549 del Código Civil (Cód. Civ.); de igual modo, en cuanto se refiere a la acción de mejor derecho propietario, no especifica la inscripción de su derecho propietario en la oficina de DD.RR. (número de inscripción, folio, fecha) para determinar en sentencia la prelación del derecho conforme al art. 1545 del citado Cód. Civ. (fs. 422 y vta.).

d) Formulado el recurso de casación por Rosmery Chile Blanco contra el A.V. N° 607/2007 (fs. 433 a 434), la Sala Civil de este Tribunal Supremo de Justicia, pronuncia el A.S. N° 919/2015-L de 12 de octubre, que anula el Auto de Vista de 14 de diciembre de 2007 y ordena que se resuelva las apelaciones deducidas contra la Sentencia, en apego del art. 236 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975) (fs. 555 a 557 vta.).

e) En cumplimiento a dicho Auto Supremo, la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emite el A.V. N° 285/15 de 30 de diciembre de 2015, revoca parcialmente la Sentencia N° 60/2006 de 10 de mayo, sin costas; y, declara improbada en todas sus pretensiones la demanda de fs. 24 a 25, dejando sin efecto lo ordenado en los numerales 1 y 2 de la parte dispositiva (fs. 569 a 573).

f) Interpuesto el recurso de casación por Félix Chile Blanco, contra el A.V. N° 285/15 (fs. 575 a 580 vta.), la Sala Civil de este Tribunal Supremo de Justicia, conformada por los Magistrados Marco Ernesto Jaimés Molina y Juan Carlos Berros Albizu, emite el A.S. N° 142/2018 de 15 de marzo, que declara infundado el recurso, sin costas y costos por no haberse contestado el recurso (fs. 685 a 688 vta.).

g) Formulada la acción de amparo constitucional por Félix Chile Blanco, vinculado al presente proceso civil sobre nulidad de escritura, mejor derecho propietario, reivindicación, entrega de bien inmueble, acción negatoria, daños y perjuicios (inmueble

ubicado en Zona Nor-Oeste, U.V. 56, Mza. 40 de la ciudad de Santa Cruz, registrado bajo la Matrícula N° 7011990023683 de 27 de mayo de 1998) seguido por Shi Hwan Huang contra Félix, Irma y Rosemary Chile Blanco, al A.S. N° 142/2018 de 5 de marzo y a la vulneración de los derechos al debido proceso en su elemento fundamentación, defensa, tutela judicial efectiva y propiedad privada, en revisión, el Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia (T.C.P.), mediante S.C.P. N° 0198/2019-S3 de 30 de abril, revoca la denegatoria del Juez de garantías y concede la tutela por vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación y deja sin efecto el A.S. N° 142/2018, ordenando que se pronuncie uno nuevo que contenga la fundamentación necesaria para su validez; en el punto III.2 Análisis del Caso Concreto, la S.C.P. establece que: “Como podrá verificarse en lo precedentemente descrito, el citado Auto Supremo al momento de resolver el recurso de casación respecto a la demanda reconvenional de usucapión quinquenal tomó como antecedentes las consideraciones referidas en los AA.SS. Nos. 537 y 116, dando por bien hecho la presumible falsedad del documento de 23 de agosto de 1984, sin analizar a profundidad los señalados Autos Supremos y verificar si realmente la referida minuta de transferencia fue declarada nula o falsa por alguno de ellos; puesto que, como se señaló el primero fue el resultado de una demanda de falsedad material, falsedad ideológica y uso de instrumento falsificado pero respecto a la minuta de transferencia de 23 de agosto de 1980 y no en relación a la de 1984, en la que se aclaró ese aspecto, el segundo Auto Supremo fue la conclusión de la demanda de nulidad de poder; ahora bien, el A.S. N° 142/2018 objeto de la presente acción tutelar, en el que el accionante en su recurso de casación dentro del proceso de demanda reconvenional de usucapión quinquenal, reclamó los referidos hechos; sin embargo, las autoridades demandadas no dieron respuesta a esa inquietud identificada claramente como punto de agravio en el aludido recurso, más al contrario repitieron lo descrito en los considerandos de dichos Autos Supremos asumiendo que la minuta de compra venta de 23 de agosto de 1984 fue declarada nula, aspectos en los que basaron su decisión; empero, del mismo no se tienen antecedentes; habida cuenta que, solo fueron mencionados en dichos considerandos que señalaron ese aspecto; sin embargo, del mismo no se tiene constancia, dejando en incertidumbre y en estado de indefensión al impetrante de tutela, situación que vulneró su derecho al debido proceso, en su componente de fundamentación; consiguientemente, corresponde que las autoridades demandadas se pronuncien al respecto realizando una argumentación intelectual expresando los motivos por los cuales tomarán una u otra decisión, en correspondencia a lo establecido en la jurisprudencia citada en el Fundamento Jurídico III.1 del presente fallo constitucional” (fs. 707 a 718).

h) Félix Chile Blanco se apersona el 21 de agosto de 2020, adjuntando prueba de reciente obtención y 2 (dos) Sentencias Constitucionales Plurinacionales (S.C.P.) Nos. 0666/2016-S1 de 15 de junio y 0171/2017-S1 de 10 de marzo, refiriendo además al contenido de la S.C.P. N° 0198/2019-S3 de 30 de abril, que corresponde al presente proceso, indicando que las mismas advierten la legitimidad de su título; solicita que declaren probada su demanda reconvenional y que no se incurra en incumplimiento a fallos constitucionales (fs. 816 a 818 vta.).

i) Los Magistrados de Sala Civil de este Tribunal Supremo de Justicia, Marco Ernesto Jaimes Molina y Juan Carlos Berros Albizu, presentan excusa con base en la causal prevista en el art. 347 num. 10 del Código Procesal Civil (Cód. Pdto. Civ.) y art. 27 num. 9) de la Ley N° 025 (fs. 756 y vta.) y mediante Auto de 25 de agosto de 2020, esta Sala Penal, declara legal la excusa quedando separados del conocimiento de la presente causa (fs. 758 y vta.).

## II. CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Félix Chile Blanco, interpone recurso de casación contra el A.V. N° 285/15 de 30 de diciembre de 2015, con el siguiente antecedente y argumentos:

1. Como antecedente y con la finalidad de evitar confusión que reste legitimidad a su derecho propietario, aclara que es evidente que existe una Sentencia penal del 2001, en su contra y de su hermana Irma Chile Blanco, ejecutoriada el 2003; empero, en aquel fallo se declaró la nulidad de otra minuta que nada tiene que ver con sus títulos de propiedad; su hermana y su abogado, sin tomar en cuenta la minuta de su madre, con la finalidad de dejar sin alícuota al resto de los hermanos, Félix y Rossmery Chile Blanco, el 1995 realizaron una minuta de transferencia a su nombre (falsa), con fecha inserta de 23 de agosto de 1980, cuyo reconocimiento de firmas no existe, en la que su hermana Irma Chile Blanco aparecía como compradora del lote de terreno que era de su madre y con base en esa minuta, registra su supuesto derecho en DD.RR. bajo la partida N° 010256080 de 15 de junio de 1996 apareciendo como única propietaria del inmueble; en un acto de arrepentimiento, ante el reclamo de los hermanos, en marzo de 1998 mediante Testimonio de Cancelación de fs. 147 a 148, de manera voluntaria, cancela la minuta y su inscripción, sin causar perjuicio a nadie más; y, mediante Sentencia penal de 20 de noviembre de 2001 de fs. 1 a 2, se declara falsa esta minuta de 23 de agosto de 1980 y se condena a Irma Chile Blanco a 4 años de presidio y a Félix Chile Blanco, pese a que no participó en el ilícito, a 3 años de presidio, como cómplice.

La minuta de su hermana, declara falsa en proceso penal, no tiene ninguna relación con la minuta de su madre que cursa a fs. 121, así lo manifiesta expresamente el último considerando num. 3, que establece: “el presente proceso no se ha basado en la titularidad de la extinta madre de los procesados; sino del documento falsificado de Irma Chile Blanco”; en consecuencia, la minuta de su madre no fue declarada falsa en esa Sentencia penal, adjunta en calidad de prueba por el demandante.

2. El Auto de Vista si bien revoca la Sentencia y declara improbadamente la demanda principal de Hwang Huang Shi, no se pronuncia objetivamente sobre la demanda reconvenional de usucapión quinquenal, argumentando incumplimiento al art. 227 del Cód. Pen.C-1975,

es decir, que no hubiese cumplido la condición esencial de expresar el agravio sufrido, sin considerar que expresó el agravio al demostrar debidamente el derecho propietario que le asiste como copropietario, junto a sus dos hermanas Irma y Rosemary Chile Blanco con base al Auto Definitivo de Declaratoria de Herederos de 7 de abril de 1998, con posesión hereditaria de 2 de abril de 1998, del inmueble ubicado en la Zona Nor-Oeste, U.V. 56, Mza. 40 de la ciudad de Santa Cruz, que se registraron en copropiedad, hoy con Matrícula N°7011990023683; además, que al dejar subsistente la parte de la Sentencia que declara improbadamente su demanda reconvenional, ha vulnerado los presupuestos legales contenidos en el art. 134 del Código Civil (Cód. Civ.), por cuanto el derecho sucesorio excede los 5 (cinco) años que exige la Ley, al haber registrado su derecho el 27 de mayo de 1998, habiendo transcurrido más de 7 años a momento de la demanda reconvenional y a la fecha del recurso más de 18 años, citando como vulnerados los derechos a la propiedad privada (usar y disponer) y al debido proceso, previstos en los arts. 56 y 115 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y art. 1007 del Cód. Civ.

3. El Auto de Vista no toma cuenta la documentación cursante en el proceso, para considerar su demanda reconvenional de usucapión quinquenal, misma que demuestra su permanencia, posesión y acredita su derecho propietario sobre el inmueble, por más de 30 años; por cuanto, el título que consta de fs. 130 a 142, demuestra que Félix, Irma y Rosmary Chile Blanco, son propietarios del inmueble, mediante declaratoria de herederos, registrado bajo la matrícula N° 7011990023683, título de propiedad que proviene de la Minuta de Transferencia de fs. 121, realizada el 23 de agosto de 1984, a favor de su madre Marcelina Blanco Choquevillca por el anterior propietario Kong Ping Cheng, Jefe de la Colonia China que antes existía en la zona, con reconocimiento de firmas de la misma fecha 23 de agosto de 1984, efectuado ante el Juez de Mínima Cuantía N° 3, José Gutiérrez Hurtado; así consta en la Certificación de fs. 122 a 124, que demuestra que la minuta de su madre existió en el tiempo, no puede ser falsificada por el recurrente que tenía 11 o 12 años de edad. Esta titularidad de su madre, se registró en la partida computarizada N°010319763 de 5 de marzo de 1998, conforme consta de fs. 117 a 120, derecho que jamás fue declarado falso, a raíz del cual, se tiene registrado el derecho de propiedad por sucesión hereditaria, de puro derecho, como hijos de la causante.

A fs. 530 y 531, consta el Folio Real de sus títulos de propiedad que demuestra la vigencia de los mismos, sin embargo, el hecho de que la matrícula se encuentre “bloqueada en DD.RR.” por Resolución de fs. 532, no quiere decir que sus títulos sean nulos o no tengan valor legal y pese a que se ve imposibilitado de recabar certificado alodial u otro informe de DD.RR. respecto al inmueble, fue una medida precautoria para resguardar una responsabilidad civil de Bs.79.439.- (setenta nueve mil, cuatrocientos treinta y nueve bolivianos) dentro del juicio penal que por supuesta falsedad siguió el demandante Hwang Huang Shi, contra Irma y Félix Blanco Chile, en el que la sentencia declaró falsa otra minuta a nombre de Irma Chile, que no tiene nada que ver con sus títulos de propiedad, es más, en el inc. 4) de la Resolución de Bloqueo se evidencia que Hwang Huang Shi, incurre en confesión judicial espontánea al reconocer que los Hermanos Chile Blanco son los únicos propietarios del inmueble, de conformidad con el art. 157.III del Cód. Pdto. Civ.

Además, consta a fs. 533 el acta de inspección judicial de 11 de octubre de 1999 y de fs. 113 a 116 (reiteradas a fs. 492 a 500), los contratos con las cooperativas de SAGUAPAC y CRE para la instalación de servicios básicos (luz y agua), facturas de consumo de los medidores instalados el 24 de mayo de 1991 y certificaciones vecinales.

4. El Auto de Vista incurre en confusión de minutas al establecer que el derecho propietario que le asiste a Félix Blanco Chile, proviene de una falsedad; efectivamente existe una Sentencia penal del 2001, ejecutoriada el 2003, contra Félix Blanco Chile e Irma Chile Blanco, pero dicho proceso está vinculado a otra minuta, de 23 de agosto de 1980, registrada bajo la Partida N° 010256080 de 15 de junio de 1996, que cursa de fs. 147 a 148, que nada tiene que ver con sus títulos de propiedad de su madre y la propiedad por sucesión hereditaria, que no fueron declarados falsos.

5. A efectos de que se declare probada la demanda reconvenional de usucapión quinquenal, se debe considerar la ilegal titularidad del demandante Hwang Huang Shi, por cuanto proviene de un supuesto poder escrito en idioma chiN° Por el cómplice del demandante, Wong Chiu, que provocó la doble titulación en DD.RR. y el despojo de sus inmuebles a familias humildes en la Zona UV 56, documento que es traducido y protocolizado al mismo tiempo, por orden del Juez de la Provincia de Vallegrande (sin jurisdicción y competencia, al encontrarse el inmueble en zona urbana); en este manuscrito chino protocolizado como instrumento 117/97 de fs. 395 a 396, no consta los números de cédula de identidad o pasaporte de los otorgantes, tampoco los números de partida de inscripción, folio de la extensión del terreno del cual se otorgaba el poder; posteriormente, Wong Chiu, confiesa ante un Fiscal que “nadie le firmó el poder en chino, que él lo escribió con puño y letra aquí en nuestro país, de acuerdo a costumbres chinas y se fue ante su amigo el juez de Vallegrande”, así consta de fs. 397 a 398, por lo que dicho poder, resulta falso e ilegal y con dicho poder e instrumento protocolizado, transfiere a su sobrino y cómplice ahora demandante Hwang Huang Shi, los mismos terrenos de su propiedad en dos extensiones menores, una de 918 m2 y otra de 442 m2, mediante dos transferencias cursantes de fs. 506 a 508 y de fs. 509 a 511; inclusive, Hwang Huang Shi y Wong Chiu, fueron procesados y sentenciados por el delito de estafa a 4 años, Sentencia ejecutoriada que cursa de fs. 379 a 386, situaciones que no fueron consideradas por el Juez ni por los Vocales, para considerarla demanda reconvenional.

6. El demandante sin respetar la conclusión del presente proceso transfiere sus supuestos títulos a sus cómplices para despojarme y hoy están vendiendo su propiedad engañando a terceros inocentes; ocasionaron que el 17 de agosto de 2012, Pablo David Barrientos Claire y su familia, como nuevo comprador, ejerzan actos de violencia en su inmueble, para despojar el mismo por la fuerza, con la ayuda de sus vecinos no lograron su cometido (fotos de fs. 475 a 480); empero, luego, surgió una hipoteca de sus supuestos títulos de

propiedad a favor de Jorge terrazas Terceros, por un préstamo de \$us300.000.- (trescientos mil dólares estadounidenses), que generó un proceso coactivo civil, en el que, pese a establecerse la doble titulación, rematan el inmueble y el 25 de abril de 2016, ejecutan la orden de desapoderamiento a favor de Pablo David Barrientos Claire, destrozando el único hogar de su familia con una pala cargadora.

Con ese antecedente y argumentos, citando el art. 180 de la C.P.E., desarrolla y transcribe jurisprudencia sobre la aplicación del principio de verdad material.

Petitorio.- El recurrente solicita que se case el Auto de Vista de 30 de diciembre de 2015; se revoque la Sentencia de fs. 260 a 269, declarando improbadamente la demanda de fs. 24 a 25 y probada la demanda reconvenzional de usucapión quinquenal de fs. 80 a 81 vta., ordenando la cancelación de los supuestos títulos de Hwang Huang Shi, sobre 442 m<sup>2</sup> y 918 m<sup>2</sup> registrados bajo las Matrículas 7011990050413 y 7011990015710.

Respuesta al recurso.- El demandante principal, Hwang Huang Shi, no presenta respuesta al recurso, pese al traslado corrido a fs. 581.

### III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

#### III.2 Sobre la nulidad de obrados

Los arts. 105 y 106 del Cód. Pdto. Civ., determinan que ningún acto o trámite será declarado nulo si la nulidad no estuviere expresamente determinada por la Ley, además que, el acto es inválido cuando carece de requisitos formales indispensables para la obtención de su fin y que será válido cuando a pesar de su irregularidad, con él se cumpla el objeto procesal al que estaba destinado, salvo en caso de existir indefensión; de ello se infiere que la nulidad de oficio se encuentra vinculada a las infracciones que interesan al orden público en resguardo del derecho al debido proceso en todos sus elementos configurativos, tales como el derecho a la defensa y a la motivación y fundamentación de las resoluciones. Por su parte, el art. 17.I de la Ley N° 025, del Órgano Judicial (L.Ó.J.) señala que: "La revisión de actuaciones procesales será de oficio y se limitará a aquellos asuntos previstos por ley".

Razón por la que, con base en dicha normativa, resulta inviable la nulidad por la nulidad misma, y exige a las autoridades que tienen a su cargo la solución de una problemática, realizar un análisis dentro del marco de los principios rectores del proceso (especificidad, trascendencia, convalidación, preclusión, conservación, protección y de finalidad del acto); en consecuencia, en caso de verificar la existencia de una situación de orden público o indefensión, la nulidad de las actuaciones procesales tendrán sustento legal; de ello se infiere que las autoridades judiciales y administrativas, al momento de conocer y resolver las controversias sometidas a su jurisdicción, tienen plena facultad-deber para velar porque el proceso se desarrolle sin vicios de nulidad que perjudiquen el normal desarrollo del mismo y/o porque no se incurra en vulneración de derechos fundamentales o garantías constitucionales que impliquen nulidad.

En consecuencia, una nulidad de oficio, sólo procederá cuando así lo determine la Ley o exista evidente vulneración al debido proceso en cualquiera de sus elementos constitutivos, cuando tenga incidencia directa en la decisión de fondo o el derecho a la defensa sea afectado.

#### III.2 Sobre el debido proceso: motivación y fundamentación de las decisiones judiciales

El derecho al debido proceso, consagrado por el art. 115.II de la C.P.E., constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial, administrativo o corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia con base en la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119.I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene dos perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, y motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, ha manifestado: "En opinión de esta Corte, para que exista «debido proceso legal» es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal".

En cuanto a la motivación y fundamentación, la doctrina establece que la misma resulta ser imprescindible; así, Manuel Osorio entiende por nulidad: "La ineficacia de un acto jurídico como consecuencia de carecer de las condiciones necesarias para su validez, sea ella de fondo o de forma".

#### III.3 Sobre el recurso de apelación y los principios de pertinencia y/o congruencia

El art. 256 del Cód. Pdto. Civ., prevé que procederá el recurso ordinario de apelación a favor de todo litigante que habiendo sufrido algún agravio con objeto de que el tribunal superior la modifique, revoque, deje sin efecto o en su caso anule obrados; por

su parte, el art. 261 del citado Código, establece que la apelación contra la sentencia o auto definitivo se interpondrá por escrito fundado, que refiere a que contendrá la motivación y fundamentación inherente a los agravios sufridos.

En cuanto a la pertinencia de la resolución que se pronuncie en apelación o segunda instancia, el art. 265.I del Cód. Pdto. Civ., determina que el auto de vista deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de la apelación y fundamentación a que se refiere el citado art. 274.I.3 del mismo texto legal; y, sobre el principio de congruencia, la Sentencia Constitucional (S.C.) N° 0486/2010-R de 5 de julio, establece que: “El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la Resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia...”, razonamiento reiterado por el actual Tribunal Constitucional Plurinacional (T.C.P.) a través de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales (S.C.P.) Nos. 0255/2014 y 0704/2014 y jurisprudencia contenida en el Auto Supremo (A.S.) N° 25/2016 de 20 de enero.

#### IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En ese contexto normativo y jurisprudencial detallado precedentemente, resulta necesario verificar el cumplimiento del debido proceso en su elemento motivación y fundamentación del Auto de Vista objeto de recurso de casación de Félix Chile Blanco, mismo que para ser válido debe contener el pronunciamiento correspondiente sobre el contenido del recurso de apelación o expresión de agravios del recurrente, en relación al contenido del Auto de Vista; siendo ambos elementos los que en definitiva, aperturan la competencia de este Tribunal, respecto a los argumentos presentados en casación.

El recurso de apelación del ahora recurrente Félix Chile Blanco, expresa los agravios en sentido que la Sentencia incurre en error de hecho y de derecho el momento de valorar las pruebas aportadas por las partes, por cuanto su documento de propiedad corresponde a una declaratoria de herederos que no fue declarada nula en el proceso penal que adjunta el demandante como prueba de su pretensión y que concurren los requisitos para la procedencia de la usucapión quinquenal demandada reconventionalmente (justo título, posesión hereditaria continuada y pacífica); y, el punto VI del AV. N° 285/15 de 30 de diciembre (fs. 571 vta.), establece que dicho recurso de apelación de Félix Chile Blanco, no expresa los fundamentos de agravios, que no cumplió con la condición esencial prevista en el art. 227 del Cód. Pen.C-1975 y que por tanto el Tribunal de segunda instancia, se encuentra impedido de pronunciarse sobre el fondo del recurso de apelación, por lo que en su parte dispositiva, pese a revocar parcialmente la Sentencia y declarar improbadamente la demanda principal en todas sus pretensiones, no dispone absolutamente nada respecto a la declaratoria de improbadamente demanda reconventional también impugnada, incurriendo en vulneración del debido proceso en su elemento motivación y fundamentación e inobservando los principios de pertinencia y/o congruencia.

Conforme se tiene establecido en el punto II. Contenido del Recurso de Casación, (2, 3, 4, 5 y 6), los argumentos del recurso de casación de Félix Chile Blanco, están vinculados a los aspectos de fondo de la demanda reconventional de usucapión quinquenal, que fue declarada improbadamente por el Juez de la causa, mediante Sentencia N° 60/2006 de 10 de mayo; sin embargo, se evidencia que el A.V. N° 285/15 de 30 de diciembre, no emitió pronunciamiento alguno sobre los agravios expuestos en cuanto a la usucapión quinquenal declarada improbadamente y pese a ello, Félix Chile Blanco, formula recurso de recurso de casación argumentando que no existe un “pronunciamiento objetivo” sobre su demanda reconventional, en ejercicio pleno de su derecho a la defensa, mismo que se ve menoscabado considerando el hecho de que no es posible en casación, analizar y resolver un argumento casacional, sobre el cual no existe pronunciamiento en el Auto de Vista objeto de casación, situación que provoca indefensión al recurrente, quien pese a haber argumentado su recurso de casación, no puede obtener un análisis o pronunciamiento alguno en casación, si en apelación no fueron dilucidados los agravios vinculados a la declaratoria de improbadamente la demanda reconventional de usucapión quinquenal.

Finalmente, se deja constancia de que el contenido del presente fallo, que concluye en la existencia de nulidad de obrados, no implica bajo ningún concepto, el incumplimiento a la S.C.P. N° 198/2019-S3 de 30 de abril, vinculada al presente proceso civil, que al conceder la tutela a Félix Chile Blanco, dejó sin efecto el A.S. N° 142/2018 de 5 de marzo, por cuanto dicha decisión constitucional, concedió la tutela por vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación, es decir, por considerar que el A.S. N° 142/2018, no contenía la fundamentación necesaria para su validez, situación que implica también vulneración del derecho a la defensa; empero, no concedió la tutela por los derechos a la tutela judicial efectiva y propiedad privada, derechos también alegados como vulnerados por el accionante, conforme consta en el detalle consignado en el punto I. Antecedentes del Proceso inc. g) y en el contenido de dicha S.C.P. N° 0198/2019-S3. Asimismo, los Magistrados de la Sala Civil, al momento de pronunciar el A.S. N° 142/2018 de 15 de marzo, también determinaron que no existe pronunciamiento alguno sobre la procedencia o no de la usucapión quinquenal demandada reconventionalmente, empero, bajo el principio de trascendencia, ingresaron a resolver el recurso respecto a dicho instituto jurídico y concluyeron que el título de Marcelina Blanco Choquevilca fue declarado falso y que la declaratoria de herederos no constituye título idóneo, ello sin considerar que el hecho de que el Tribunal de apelación no se pronuncie sobre el agravio del recurso de apelación, implica la falta de competencia para resolver el recurso de casación, que genera indefensión en el demandante reconventionalista y que constituye una causal de nulidad de obrados.

Por todo lo expuesto, se concluye que este Tribunal se encuentra imposibilitado de ingresar al análisis de los argumentos del recurso de casación en el fondo de Félix Blanco Chile, al no existir un pronunciamiento en el A.V. N° 285/15 de 30 de

diciembre, sobre todos y cada de uno de los agravios del recurso de apelación formulado por Félix Chile Blanco, vinculados a la usucapión quinquenal demandada reconvencionalmente; y, en consecuencia, corresponde declarar la nulidad de obrados, por existir vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos motivación y fundamentación, situación que repercute provoca indefensión al ahora recurrente.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, por excusa declarada legal de los Magistrados que conforman la Sala Civil, con la facultad conferida por el art. 42.I num. 1 de la Ley del Órgano Judicial y en aplicación de los arts. 220.III num. 1.c del Código Procesal Civil, ANULA el A.V. N° 285/15 de 30 de diciembre de 2015, de fs. 569 a 573, pronunciado por la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz y dispone que previo sorteo, sin espera de turno, emita un nuevo Auto de Vista en el que, además de resolver sobre la demanda principal y el recurso de apelación de Rosmery Chile Blanco, resuelva de manera motivada y fundamentada, sobre la expresión de agravios de Félix Chile Blanco, contenida en el recurso de apelación de fs. 288 a 291 vta., es decir, emita pronunciamiento de fondo sobre los agravios vinculados a la declaratoria de improbadada la usucapión quinquenal en la Sentencia N° 60/2006 de 10 de mayo. Sin responsabilidad por ser excusable.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 18 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 724

**Ministerio Público y Otro c/ Héctor Molina Condori**

**Uso Indevido de Influencias**

**Distrito: Potosi**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 9 y 30 de octubre de 2018, Héctor Molina Condori de fs. 1395 a 1402 y Diego Ernesto Jiménez Guachalla en su condición de Viceministro de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, de fs. 1429 a 1437, respectivamente, interponen recursos de casación, impugnando el Auto de Vista N° 16 de 3 de septiembre de 2018, de fs. 1361 a 1369, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Wilfredo Ramos Quispe contra Héctor Molina Condori, por la presunta comisión de los delitos de Uso Indevido de Influencias y Concusión, previstos y sancionados por los arts. 146 y 151 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

## I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

### I.1. Antecedentes.

a) Por Sentencia N° 3/2017 de 19 de enero (fs. 1066 a 1079), el Juez Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declaró a Héctor Molina Condori, autor y culpable del delito de Cohecho Pasivo Propio, previsto en el art. 145 del Cód. Pen., imponiendo la pena de cuatro años de reclusión, con costas y reparación de daños regulables en ejecución del fallo.

b) Contra la mencionada Sentencia, el imputado Héctor Molina Condori (fs. 1085 a 1104) y el Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción (fs. 1231 a 1240), formularon recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por A.V. N° 16 de 3 de septiembre de 2018, que declaró improcedentes los recursos interpuestos, manteniendo incólume la Sentencia impugnada, motivando la presentación de los recursos de casación objeto del presente análisis.

#### I.1.1. Motivos de los recursos de casación.

De los memoriales de los recursos de casación y del A.S. N° 90-A/2020-RA de 27 de enero, se extraen los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

##### I.1.1.1. Del recurso de casación de Héctor Molina Condori.

Argumenta que en apelación denunció el agravio previsto en el art. 370 num. 11) del Cód. Pdto. Pen., relativo a que se emitió una Resolución en inobservancia a las reglas de la congruencia entre la Sentencia y la acusación, donde en alzada se declaró su improcedencia, concluyendo “que si bien se acusó por los delitos de Uso Indevido de Influencias y Concusión, pero en aplicación del principio iura novit curia se sentenció por el ilícito de Cohecho Pasivo Propio, sin que se haya violado la congruencia establecida en el art. 362 del Cód. Pdto. Pen.,” argumentación que a criterio del recurrente desconociera los fundamentos de su apelación y los precedentes citados.

Señala que denunció en apelación restringida la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva previsto en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., pero en forma simplista en alzada refirió, “se obró en forma correcta y se cumplió en Sentencia lo que la ley así lo determina, ya que se explicó cómo se suscitó el hecho, la valoración probatoria y la subsunción”, sin tomar en cuenta la fundamentación de la apelación restringida ni los precedentes citados supra, en vulneración del debido proceso.

##### I.1.1.2. Del recurso de casación del Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción.

1.- La entidad recurrente, refiere que se declaró la improcedencia del segundo motivo de apelación restringida, relativo a la insuficiente fundamentación de la pena, en el entendido que la Sentencia debió contener un razonamiento fundado en parámetros legales, conforme lo establecen los arts. 37, 38 y 40 del Cód. Pen., determinando las agravantes y atenuantes; sin embargo, sostiene que existieron las agravantes contra el imputado, como la edad adulta, el cargo de Fiscal de Materia, el pretender eludir su responsabilidad al querer aparentar que el dinero fuese una deuda, el hecho que no existió arrepentimiento y finalmente no haber reparado el daño a la víctima, situación que en alzada no se aplicó una pena mayor a los cuatro años impuesta por el Tribunal inferior, contrariamente utilizaron en Sentencia como en alzada las atenuantes relativas al no tener otro proceso ni antecedentes policiales, pese a que dichos parámetros no pueden ser favorables al imputado, tampoco fundamentan por qué el ser soltero y ser mayor de edad los consideraron como atenuantes, entonces debieron explicar las razones lógicas de dicha conclusión, no siendo suficiente realizarlo de manera genérica, más aún cuando dichos aspectos contradicen al A.S. N° 38/2013 RRC de 18 de febrero, referente a la determinación judicial de la pena.

2.- Denuncia que el Tribunal de alzada incurrió en el vicio de la incongruencia omisiva, en vulneración del debido proceso, argumentando que en apelación restringida alegó la falta de fundamentación de la Sentencia conforme el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., especificando que en el punto III.1 de su recurso sostuvo que en Sentencia no se fundamentó respecto a la absolución del delito de Uso Indevido de Influencias y que por la prueba introducida se hubiese configurado los tipos penales acusados, pues se demostró en juicio oral que el imputado era Fiscal de Materia y que por su condición se benefició económicamente a cambio de una resolución favorable, situación que en Sentencia en el punto de hecho no probado, sin ninguna fundamentación se hubiese concluido que no se demostró el tipo penal de Uso Indevido de Influencias; sin embargo, pese a toda esa argumentación descrita precedentemente, el Tribunal de alzada no hubiese emitido respuesta en contradicción al A.S. N° 370/2015 RRC de 12 de junio, relativo a la incongruencia omisiva.

#### I.1.2. Petitorios.

Los recurrentes impetran que se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado y se emita una nueva resolución de acuerdo a la doctrina legal.

#### I.1.3. Admisión del recurso.

Mediante A.S. N° 90-A/2020-RA de 27 de enero, de fs. 1482 a 1486 vta., este Tribunal Supremo admitió los recursos formulados por Héctor Molina Condori y el Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción para el análisis de fondo de los motivos identificados precedentemente.

### II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

De la atenta revisión de los antecedentes venidos en casación, se establece lo siguiente:

#### II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia N° 3/2017 de 19 de enero (fs. 1066 a 1079), el Juez Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declaró a Héctor Molina Condori, autor y culpable del delito de Cohecho Pasivo Propio, previsto en el art. 145 del Cód. Pen., imponiendo la pena de cuatro años de reclusión, con costas, con base en los siguientes hechos probados:

1.- El 9 de abril de 2014, el imputado Héctor Molina Condori, desempeñaba el cargo de Fiscal de Materia, consiguientemente era funcionario público, la víctima Wilfredo Ramos Quispe, desempeñaba el cargo de Vocal, quien junto a otros Vocales, estaba siendo investigado penalmente, por los delitos de Privación de Libertad y otros, encontrándose el proceso con imputación formal y medidas cautelares, donde estaban involucrados otros Vocales, entre ellos la otra víctima Pastor Molina Quintana.

2.- El imputado acordó con la víctima principalmente lograr una resolución favorable; sosteniendo conversaciones vía teléfono y el 8 de abril de 2014, se acuerda lo señalado por la suma de 2.000 dólares y que necesitaba un adelanto de 300 dólares y otros 100 dólares que pertenecían a otro de los procesados.

3.- El 9 de abril de 2014 se comunica a la Policía e inmediatamente se organiza un operativo. Es así, que el día a las 11 de la mañana aproximadamente, se llegan a encontrar con el imputado, quien llegó al Tribunal de Justicia en su moto, encontrándose en la puerta tal como quedaron con el denunciante, y una vez estando los dos en la puerta del Tribunal de Justicia, es que la víctima le entrega al fiscal los 400 dólares, mientras el imputado sube en su moto, los policías proceden a su aprehensión en flagrancia. Dirigiéndose a la Policía, se le pide que voluntariamente saque todo lo que tenía en sus bolsillos (sacando muchas cosas), entre ellas los 400 dólares americanos que había recibido.

#### II.2. De la apelación restringida.

##### II.2.1. Del recurso de Héctor Molina Condori.

El imputado apela la Sentencia denunciando: a) La inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva, de conformidad al art 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., argumenta que se le declaró autor del delito de Cohecho Pasivo Propio y que, para llegar a imponer la sanción, no se ha observado lo señalado por los arts. 37, 38 y 40 del Cód. Pen.; además de haberse aplicado erróneamente el art. 145 del Cód. Pen., pues debió considerarse la personalidad del imputado que no tiene inclinación al hecho delictivo; la personalidad de la víctima, que tiene conocimiento en derecho y preparó el hecho; y que fue una trampa, aspecto que no se tomó en cuenta para imponer el mínimo del art. 145 del Cód. Pen. Que no es suficiente concluir con la imposición de la pena, sino que se debe individualizar y explicar claramente qué pruebas llevaron al juzgador a esa su convicción. Que los tribunales de apelación deben corregir la Sentencia en cuanto a la aplicación de la pena, puesto que esa omisión puede considerarse también como inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva, siendo que en la facultad del Tribunal de alzada está la de modificar el quantum de la pena. b) La inobservancia o errónea a aplicación de la Ley sustantiva, prevista en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., porque considera que su conducta se subsume en el art. 145 del Cód. Pen.; empero, no se observó lo señalado por los arts. 13, 14 y 20 del Cód. Pen. y por consiguiente se aplicó erróneamente dichas normas, además del art. 145 del Cód. Pen., alegando que se trata de un delito de acción y no de omisión que para conseguir el resultado se debe desplegar un movimiento.

El fundamento de la Sentencia es inexistente, no indica de qué forma hubiese solicitado o aceptado una dádiva, no se explica si pidió o aceptó, lo que se comprende es que el denunciante le tendió una trampa; además, la prueba testifical no señala de

forma clara cómo hubiese realizado ese acto de recibir o pedir. En la Sentencia sólo se glosó el tipo penal y no se explicó las circunstancias referidas a dicho tipo penal, además, se le condena bajo el principio *iuria novit curia*, sin explicar por qué se utilizó dicho principio, por lo que existe inobservancia del art. 145 del Cód. Pen.

La única prueba es la declaración del denunciante hace entender que él provocó el hecho, en contradicción con el principio de congruencia reconocido en el art. 362 en relación con el art. 342 del Cód. Pdto. Pen.; se ha presentado acusación por hechos que hacen al Tráfico de Influencias y Concusión, pero se le condena por un hecho que consiste en recibir una dádiva por hacer o dejar hacer actos propios de su función sin explicar qué acto ha realizado o N° Asimismo, con relación a la inobservancia del art. 14 del Cód. Pen., en Sentencia no se dice de qué manera se comprobó el dolo, no existe prueba, existe falta de tipicidad. c) La inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la sentencia y la acusación, en virtud del art. 370 num. 11) del Cód. Pdto. Pen., pues se le acusó por los delitos contenidos en los arts. 146 y 151 del Cód. Pen.; empero, se le condenó por el delito tipificado en el art. 145 del Cód. Pen., sin tomar en cuenta que los elementos normativos y descriptivos de los tipos penales acusados son totalmente distintos al delito sancionado; elementos que por cierto no fueron desarrollados en la Sentencia; resultando extra petita el accionar, cuando no se amplió la acusación, lo que constituye una lesión al debido proceso y a la garantía de congruencia.

#### II.2.2. Del recurso del Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción.

La entidad recurrente apela la Sentencia señalando: a) La insuficiente fundamentación de la Sentencia, en amparo del art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., pues la Sentencia no explicó con fundamentación jurídica ni base legal o doctrinal el porqué de la absolución del delito de Uso Indevido de Influencias al acusado, ya que se ha configurado dicho tipo penal y se demostró que Héctor Molina Condori, era servidor público. Por otro lado, no se hizo una fundamentación debida al absolver al acusado, manifestando como simple argumento que no se hubiese demostrado que la conducta del tipo penal se subsumiría al art. 146 del Cód. Pen. No explicó de manera fundamentada y con lógica-jurídica por qué se consideró no demostrado cada uno de los elementos constitutivos del tipo penal con base legal o doctrinal respaldatoria que otorgue solidez a la argumentación, lo único que hizo el Tribunal es remitirse gramaticalmente a lo que describe la norma, sin ningún razonamiento jurídico y sin referirse a ninguna de las pruebas, lo que vulneró el debido proceso, pues se probó el hecho como señala la propia Sentencia conforme la descripción realizada; sin embargo, la Sentencia no fundamenta nada sobre esos aspectos y el alcance verdadero del art. 146 del Cód. Pen., refiere de manera genérica que no se hubiese demostrado ese ilícito conforme a las pruebas introducidas al presente juicio, sin especificar qué pruebas y el valor otorgado a las mismas respecto a los elementos del tipo penal y principalmente cuáles son las razones lógico jurídicas de porqué consideraron que no se ha probado el referido ilícito y al no conocer razones suficientes, se incurrió en el defecto previsto en el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen. y pretendiendo que se garantice una debida y suficiente fundamentación del porque se le ha absuelto; b) Existe insuficiente fundamentación respecto a la pena, al amparo del art. 370 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., en razón a los parámetros y fundamentación que debe tener una Sentencia respecto a la imposición de la pena, de acuerdo al A.S. N° 38/2013-RRC de 18 de febrero citado por el A.S. N° 294/2015 de 17 de junio, alegó que a partir de la orientación que da la mencionada doctrina legal se tiene que al acusado se le impuso una pena de 4 años de privación de libertad, pero para arribar a dicha conclusión no se conoce las razones suficientes del Juez de Sentencia Primero, por cuanto en la Sentencia se limitó a mencionar en la fundamentación probatoria jurídica que debe tomarse en cuenta las disposiciones legales contenidas en los arts. 37, 38 y 40 del Cód. Pen., que si bien los fines de la pena son la retribución, rehabilitación, prevención y protección de la sociedad, empero, la misma no debe ser degradante a la persona, ya que los castigos de esa naturaleza violan el principio de justicia que requiere la proporcionalidad del delito cometido, correspondiendo aplicar normas sustantivas y lo desarrollado al respecto en la Sentencia.

Así también de lo desarrollado respecto a las agravantes, la edad del acusado, al momento de cometer el ilícito, el ser mayor, adquirir madurez, saber lo que hacía en este hecho, más aún ejerciendo el cargo de Fiscal, funcionario público, conocedor de la ley, y el pretender eludir su responsabilidad pretendiendo hacer creer que el dinero fue una deuda, su no arrepentimiento, no haber reparado el daño causado a la víctima. En ese sentido denunció que el Juez no ha considerado la doctrina legal aplicable, pues correspondía que se le imponga una pena mayor, 4 años no resulta proporcional con los argumentos que la propia Sentencia tiene principalmente con referencia a las agravantes probadas, además no existe la debida fundamentación de parámetros reales como exige el Tribunal Supremo, existiendo arbitrariedad y discrecionalidad del Juez que utiliza como atenuante el no tener otro proceso, ni antecedentes penales, pese a que la doctrina establece que ese parámetro no puede ser considerado como atenuante, tampoco fundamenta menos explica de manera jurídica por qué considera que el ser soltero y persona mayor son atenuantes, ya que debió explicar las razones lógicas de dicha conclusión no siendo suficiente el hacerlo de manera genérica, más aun, considerando que estos aspectos contradicen de manera categórica los argumentos plasmados respecto a las agravantes.

#### II.3. Del Auto de Vista impugnado.

Radicada la causa la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, resolvió los recursos de apelación restringida, mediante el Auto de Vista, que declaró improcedentes los citados recursos y confirmó la Sentencia apelada, bajo los siguientes fundamentos:

### II.3.1. Respecto al recurso de apelación restringida de Héctor Molina Condori.

1.- Referente al defecto de Sentencia previsto en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen. Sobre la inobservancia de los arts. 13, 14, 20 y 145 del Cód. Pen. y la consecuente errónea aplicación de tales normas que se denuncia, manifestó que de acuerdo a la Sentencia se pudo advertir que el acusado tenía la calidad de Fiscal, que recibió dinero en la suma de 400 dólares a cambio de que emita una resolución favorable, es decir recibió una dádiva a cambio de realizar un acto relativo a sus funciones, lo que es contrario a los deberes de su cargo, el supuesto fáctico encuadra en la descripción del tipo. En cuanto al dolo, el proceso de subsunción explica que se ha realizado un hecho previsto en un tipo penal incurso en el art 145 del Cód. Pen., lo que advierte que se tiene demostrado la existencia del dolo.

En lo que concierne a la culpabilidad, de acuerdo a lo establecido en la Sentencia, no se tienen causas de justificación o exculpantes para determinar que el hecho encuadrado al derecho no pueda ser objeto de reproche o exista una eximente, no existen argumentos al respecto, por lo que la crítica realizada no demuestra una errónea aplicación, interpretación o inobservancia del art. 13 del Cód. Pen.; tampoco no se evidencia razón o elemento alguno que demuestre que la recepción de dinero a cambio de emitir una resolución que prescinda de la persecución penal no sea imputable al acusado y en consecuencia que no se le identifique como autor, por lo que tampoco se constata una errónea aplicación ni interpretación del art. 20 del Cód. Pen. Los demás alegatos incluidos en este motivo como defecto de Sentencia, como parte de considerar que se trata de un delito de acción y no de omisión, considerando que de acuerdo a la dogmática se trata de un tipo penal compuesto, es decir, que en su configuración no solamente describe una acción, partiendo de esa premisa, no permite advertir un defecto menos circunscrito al motivo de apelación que se analizó. En la misma dimensión las críticas respecto a la falta de fundamentación o inexistencia de la misma sin advertir una incidencia respecto a la aplicación, interpretación u omisión de aplicar las normas sustantivas mencionadas, no expresan agravio alguno dentro de los parámetros del tratamiento del defecto de Sentencia denunciado; de igual forma, la crítica a la ausencia de explicación respecto a la aplicación del principio *iuria novit curia*, los hechos por los que fue acusado son los mismos por los que fue condenado variando solamente la clasificación legal, lo que no le generó indefensión alguna y no incide tampoco en el defecto de Sentencia en análisis, que como se mencionó en los fundamentos de direccionamiento, no es factible considerar que un error de procedimiento fundamente un error de derecho, por lo que otras circunstancias no son atendibles; en consecuencia, la fundamentación al respecto es suficiente.

2.- Con relación al defecto establecido en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., sostuvo que se entiende que debería de reducirse la pena impuesta de cuatro a tres años ponderando el perfil de Wilfredo Ramos Quispe (a quien se refiere como víctima) con el perfil del recurrente, lo cual no es factible de realizar para atenuar la pena impuesta, como tampoco es factible ponderar el hecho de que se hubiera realizado una trampa para atenuar la pena. El hecho de no contar con antecedentes penales fue considerado por el juez de mérito, y la fundamentación que se reclama como inexistente o ausente, sin mayor sustento, no permite advertir elementos que funden la reducción de la condena al mínimo como se pretende.

3.- Sobre el defecto de Sentencia previsto en el art. 370 num. 11) del Cód. Pdto. Pen., señaló que corresponde precisar inicialmente que este defecto de Sentencia se puede configurar en relación con el art. 362 del Cód. Pdto. Pen. por inobservancia de tal norma; lo que refleja los parámetros para determinar la vulneración al principio de congruencia dentro del presente motivo de apelación; en consecuencia, el debate para demostrar el defecto de Sentencia denunciado, por mandato legal, debe estar circunscrito a los parámetros legales en vigor, porque no sería coherente que el Tribunal de alzada determine que se evidenció que se vulneró el principio de congruencia porque no existe congruencia entre las descripciones típicas, asimilando las mismas a hechos y coligiendo sobre esa base que se le condenó por un hecho distinto al acusado. Los demás alegatos referidos esencialmente a una falta de fundamentación no configuran elementos que sustenten el defecto de Sentencia que se denuncia, los que además se vinieron absueltos de acuerdo a lo establecido en cada uno de los agravios de forma pertinente.

### II.3.2. En relación al recurso de apelación restringida del Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción.

1.- En atención al defecto de Sentencia previsto en el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., en cuanto a que no existan razones del porqué no se hubiera demostrado cada uno de los elementos constitutivos del tipo penal que se infiere, señaló que las razones extrañadas están trasuntadas en la adecuación que se realiza con base en el principio *iuria novit curia* de los hechos probados al tipo penal de Cohecho Pasivo Propio incurso en el art. 145 del Cód. Pen., tipo penal en el cual la conducta del acusado se subsume con mayor claridad, por consiguiente no demostró que se le agravó.

2.- Sobre el defecto de Sentencia previsto en el art. 370 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., expresó que para resolver la problemática planteada, corresponde remitirse al acápite de la sentencia titulado como fundamentación de la pena; dentro ese margen, de lo alegado y lo concretado en la Sentencia, se mencionó que el delito por el cual ha sido condenado Héctor Molina Condori a sufrir una pena de privación de libertad es el tipificado como Cohecho Pasivo Propio incurso en el art 145 de Cód. Pen., cuya pena a imponerse dentro de un marco penal determinado oscila entre un mínimo de 3 años a 8 años como máximo; en consecuencia, corresponde dentro de ese margen individualizar y determinar un tiempo de privación de libertad concreto como pena, atendiendo a los parámetros legales legislados que refieren a circunstancias para determinar la pena. A los efectos de la individualización de la pena, el art. 37 del Cód. Pen., establece en la fijación de la pena, aspectos o parámetros que conforme lo extractado y glosado de la Sentencia, se ha considerado. Por su parte, el art. 38 del Cód. Pen., tiene reglados supuestos o circunstancias para apreciar la personalidad del autor

que deben considerarse, que de acuerdo a lo descrito en la fundamentación de la pena que contiene la Sentencia se ven reflejadas y ponderadas describiéndolas como atenuantes y agravantes, de lo que se advierte que también se ha considerado tal norma.

En lo que respecta a la aplicación del art. 40 del Cód. Pen., se tienen regladas las atenuantes generales; sobre dichos parámetros legales, la Sentencia impugnada, al considerar que es padre de dos hijos, joven, profesional, llegar a ser Fiscal sin antecedentes criminales, siendo su primer hecho, es racional considerar tal aspecto como atenuantes análogas al num. 2) de la referida norma, en virtud del principio in dubio pro reo y pro homine, atendiendo los fines de la pena como la retribución, prevención especial, resocialización, esta última constitucionalizada, con ello atendiendo como se refiere en la doctrina dominante, se advierte que la pena en cuanto a su determinación dentro de lo dispuesto por el tipo penal condenado es razonable y en ese contexto de conductas que ha establecido el juez de mérito, las agravantes que refieren como su falta de arrepentimiento, el dolo, no haber reparado el daño y la vulneración al bien jurídico, no develan argumentos suficientes para imponer la máxima sanción prevista en este caso de 8 años como pide el recurrente, más cuando el art. 118.III de la C.P.E., establece que el cumplimiento de las sanciones privativas de libertad y las medidas de seguridad están orientadas a la educación, habilitación e inserción social de los condenados, con respeto a sus derechos.

### III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS SOBRE LA VERIFICACIÓN DE LA CONTRADICCIÓN CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS Y LA POSIBLE VULNERACIÓN DE DERECHOS

En el caso precedente los recurrentes denuncian que el Tribunal de alzada incurrió en: i) Falta de fundamentación al resolver los defectos de sentencia consistentes en a) La inobservancia a las reglas de congruencia entre la Sentencia y la acusación –art. 370 num. 11) del Cód. Pdto. Pen.; y, b) La inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva –art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen.; ii) a) El agravio relativo a la insuficiente fundamentación de la pena impuesta al imputado; y, b) Incongruencia omisiva, en relación a la denuncia de falta de fundamentación de la Sentencia - art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen.-. En consecuencia, en revisión de la Resolución dictada por el Tribunal de alzada, corresponde dilucidar si los extremos denunciados son evidentes, si vulneran el derecho al debido proceso y si son contradictorios con los precedentes invocados.

#### III.1. La labor de contraste en el recurso de casación.

Conforme lo dispuesto por el art. 42.I num. 3) de la L.Ó.J., y 419 del Cód. Pdto. Pen., las Salas especializadas tienen la atribución de sentar y uniformar la jurisprudencia, cuando un Auto de Vista dictado por una de las Cortes Superiores de Justicia (hoy Tribunales Departamentales de Justicia), sea contrario a otros precedentes pronunciados por las otras Cortes Superiores o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

El art. 416 del Cód. Pdto. Pen., tercer apartado preceptúa: “Se entenderá que existe contradicción, cuando ante una situación de hecho similar, el sentido jurídico que le asigna el Auto de Vista recurrido no coincida con el del precedente, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance”. En ese ámbito, este Tribunal a través del A.S. N° 322/2012-RRC de 4 de diciembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda, en ese entonces puntualizó: “Cuando la norma se refiere a una situación de hecho similar, considera esta Sala que el legislador se refiere a supuestos fácticos análogos, siendo necesario precisar que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar; en cambio, en material procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar”.

La atribución de este Tribunal, de sentar y unificar jurisprudencia, contiene íntima y estrecha relación con la garantía constitucional contenida en el art. 119.I de la C.P.E., que garantiza el ejercicio pleno del principio de igualdad de las partes ante el Juez dentro de las jurisdicciones del Estado, así como garantizar seguridad jurídica en la predictibilidad de las decisiones de los tribunales y un igual tratamiento jurídico a los ciudadanos. En resumen, la labor de sentar doctrina legal a partir del recurso de casación dentro de la jurisdicción ordinaria, se sintetiza en: a) Respeto a la seguridad jurídica; b) Realización del principio de igualdad; y, c) Unidad y uniformidad en la aplicación del derecho por parte de los servidores judiciales en la jurisdicción ordinaria.

Por otro lado, la doctrina legal a ser dictada por este Tribunal en el supuesto caso de verificar la existencia de contradicción entre la Resolución impugnada y los precedentes invocados como contradictorios; será de aplicación obligatoria para los Tribunales y jueces inferiores y solo podrá modificarse por medio de una nueva resolución dictada con motivo de otro recurso de casación, en previsión de lo dispuesto por el art. 420 del Cód. Pdto. Pen.

#### III.2. La debida fundamentación de las resoluciones judiciales.

El art. 180.I de la C.P.E., entre los principios rectores en los que se fundamenta la jurisdicción ordinaria, establece el debido proceso como principio que garantiza a todo sujeto procesal, tener acceso a un pronunciamiento motivado y fundamentado, sobre todos los motivos alegados en cualquier recurso que la ley prevé, por lo mismo las autoridades que ejercen jurisdicción a nombre del Estado, deben manifestar por escrito los motivos de sus resoluciones, resguardando de esa manera tanto a los particulares como a la colectividad, de decisiones arbitrarias.

Orlando A. Rodríguez Ch., en su obra “Casación y Revisión Penal”, refiriéndose a la fundamentación y motivación, refiere: “... constituye un sello de garantía a los usuarios de la administración de justicia, porque con ello se evita la arbitrariedad, el capricho, decisiones contrarias, errores de lógica jurídica, y el actuar irrazonado de los funcionarios judiciales”.

El mismo autor citando a Joan Pico I. Junoy, manifiesta que la motivación cumple las siguientes finalidades: a) Le permite controlar a la sociedad la actividad judicial y cumplir así con el deber de publicidad; b) Garantía intraprocesal de los derechos y libertades fundamentales de las partes; c) Logra el convencimiento de las partes sobre la justicia y corrección de la decisión judicial, eliminando la sensación de arbitrariedad y estableciendo su razonabilidad, al conocer el por qué concreto de su contenido; y, d) Les garantiza a las partes procesales la posibilidad de control de la resolución judicial interponiendo ante los tribunales superiores que conocen de los correspondientes recursos.

Ese entendimiento fue asumido por este Tribunal en el A.S. N° 218/2014 de 4 de junio, que entre otros, precisó: “Es así, que en consideración a la exigencia contenida en la Constitución Política del Estado y el Código de Procedimiento Penal, la doctrina legal aplicable de este Tribunal estableció (...), entre otros, determinados parámetros o exigencias mínimas en el contenido de la fundamentación o motivación de un fallo; es decir, que toda resolución debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica; i) Expresa por qué se debe señalar los fundamentos que sirvieron de soporte para sustentar su tesis, sin remisión a otros actos procesales; ii) Clara, en sentido que el pensamiento del juzgador debe ser aprehensible, comprensible y claro, no dejando lugar a dudas sobre las ideas que expresa el juzgador; iii) Completa, debiendo abarcar los hechos y el derecho; iv) Legítima, ya que debe basarse en pruebas legales y válidas. Para que exista legitimidad en la denuncia de valoración defectuosa de la prueba en la Sentencia, el Tribunal de alzada debe realizar el análisis de iter lógico por el que se evidencie la correcta o incorrecta valoración de la prueba efectuada por el Juez a quo; y, v) Lógica, que es el requisito transversal que afecta a los otros requisitos; debiendo la motivación, en términos generales, ser coherente y debidamente derivada o deducida, pero utilizando las máximas de la experiencia, la psicología y las reglas de la sana crítica”.

### III.3. El derecho al debido proceso.

Dentro de la jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia respecto al debido proceso, el A.S. N° 199/2013 de 11 de julio, pronunciado por la Sala Penal Primera, que expresó lo siguiente: “El debido proceso, es un principio legal por el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a permitir la oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez o tribunal, quienes deben observar los derechos fundamentales de las partes, principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos; la Constitución Política del Estado, en sus arts. 115 y 117, reconoce y garantiza la aplicación del debido proceso al constituirse en fundamento esencial del Estado Plurinacional, que tiene entre sus fines y funciones esenciales garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en ella. Entre los elementos que configuran el debido proceso se encuentran: a) el derecho a la defensa, b) el derecho al juez natural, c) la garantía de presunción de inocencia, d) el derecho a ser asistido por un traductor o intérprete, e) el derecho a un proceso público, f) el derecho a la conclusión del proceso dentro de un plazo razonable, g) el derecho a recurrir, h) el derecho a la legalidad de la prueba, i) el derecho a la igualdad procesal de las partes, j) el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, k) el derecho a la motivación y congruencia de las resoluciones, l) el derecho a la valoración razonable de la prueba, ll) el derecho a la comunicación previa de la acusación; m) la concesión al inculpado del tiempo y los medios para su defensa; n) el derecho a la comunicación privada con su defensor; o) el derecho a que el Estado le otorgue un defensor proporcionado por el Estado cuando el imputado no tuviere medios o no nombrare un defensor particular.

Bajo ese marco garantista, se concluye lo siguiente:

En lo relativo a la denuncia de defecto absoluto, por indebida motivación en la Sentencia, vinculada a la infracción de la garantía del debido proceso en su componente derecho a la debida fundamentación de las resoluciones, es necesario destacar que éste derecho es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los jueces, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso”.

### III.4. Análisis del caso.

#### III.4.1. Del recurso de casación de Héctor Molina Condori.

III.4.1.1. En relación a la denuncia de la falta de fundamentación al resolver el defecto de Sentencia previsto en el art. 370 num. 11) del Cód. Pdto. Pen.

El recurrente denuncia que en apelación denunció el agravio previsto en el art. 370 num. 11) del Cód. Pdto. Pen., relativo a que se emitió una Resolución en inobservancia a las reglas de la congruencia entre la Sentencia y la acusación, donde en alzada se declaró su improcedencia, concluyendo “que si bien se acusó por los delitos de Uso Indebido de Influencias y Concusión, pero en aplicación del principio iura novit curia se sentenció por el ilícito de Cohecho Pasivo Propio, sin que se haya violado la congruencia establecida en el art. 362 del Cód. Pdto. Pen.,” argumentación que a criterio del recurrente desconocería los fundamentos de su apelación y los precedentes citados.

Al respecto, se hace imperiosa la revisión de antecedentes con que se cuenta, pues el acusado como tercer motivo de apelación restringida reclamó la inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la sentencia y la acusación, en virtud del art. 370 num. 11) del Cód. Pdto. Pen., que se generó incongruencia entre la acusación y la Sentencia, pues se le acusó por los delitos contenidos en los arts. 146 y 151 del Cód. Pen.; empero, se le condenó por el delito tipificado en el art. 145 del Cód. Pen., sin tomar en cuenta que los elementos normativos y descriptivos de los tipos penales acusados son totalmente distintos al delito sancionado,

elementos que por cierto no fueron desarrollados en la Sentencia; resultando extra petita su accionar cuando no se ha ampliado la acusación, lo que constituye una lesión al debido proceso y a la garantía de la congruencia.

En atención a ello, el Tribunal de alzada consideró que corresponde precisar inicialmente que este defecto de Sentencia se puede configurar en relación con el art. 362 del Cód. Pdto. Pen. por inobservancia de tal norma; lo que refleja los parámetros para determinar la vulneración al principio de congruencia resolviendo que “en consecuencia el debate para demostrar el defecto de sentencia denunciado, por mandato legal debe estar circunscrito a los parámetros legales en vigor, porque no sería coherente que este Tribunal revisor determine que se evidenció que se vulnera el principio de congruencia porque no existe congruencia entre las descripciones típicas, asimilando las mismas a hechos y coligiendo sobre esa base que se le condenó por un hecho distinto al acusado. Los demás alegatos referidos esencialmente a una falta de fundamentación no configuran elementos que sustenten el defecto de sentencia que se denuncia, los que además se ven absueltos de acuerdo a lo establecido en cada uno de los agravios de forma pertinente a los mismos”.

De lo anotado, se puede establecer que ante el agravio del recurrente en apelación restringida respecto a la inobservancia a las reglas de congruencia entre la Sentencia y la acusación, defecto previsto en el art. 370 num. 11) del Cód. Pdto. Pen., el Auto de Vista impugnado, ha cumplido con las exigencias mínimas en el contenido de la fundamentación, pues la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí a momento de resolver el agravio señalado, ha emitido un Auto de Vista: expreso (al indicar que no sería coherente que el Tribunal de alzada determine que se evidenció que se vulnera el principio de congruencia porque no existe congruencia entre las descripciones típicas; además, que los otros alegatos referidos esencialmente una falta de fundamentación esencialmente no configuran elementos que sustenten el defecto de sentencia que se denuncia), señala el fundamento que sirven de soporte para sustentar su tesis, sin remisión a otros actos procesales; claro, en sentido que el pensamiento de los vocales es aprehensible, comprensible y claro (pues precisan que es incoherente que el Auto de Vista impugnado establezca la vulneración del principio de congruencia, porque no existe congruencia entre las descripciones típicas. Además, de que los demás fundamentos y especialmente la falta de fundamentación no tiene sustento asidero en el defecto de sentencia reclamado), no deja dudas sobre las ideas que expresan; completo, por abarcar la totalidad de los reclamos (en relación con la presunta vulneración del principio del principio de congruencia y los otros reclamos –entre ellos la falta de fundamentación-); legítimo, ya se basó en la razón (pues establecen las razones de porque no es coherente que en alzada se determine incongruencia entre descripciones típicas; así como la inexactitud para reclamar la falta de fundamentación y otros aspectos en el referido defecto de sentencia); y, lógico (cuando asume la falta de coherencia que sería por parte del Tribunal de alzada establecer una incongruencia entre las descripciones típicas y la falta de fundamentación y otros reclamos en lo referente a un defecto de sentencia que sea ajeno a su propia naturaleza). Por lo tanto, no se evidencia que el Tribunal de alzada haya vulnerado el derecho al debido proceso del recurrente, pues garantizó el acceso a un pronunciamiento motivado y fundamentado, sobre todos los motivos alegados en cualquier recurso que la ley prevé, por consiguiente el presente motivo deviene en infundado.

III.4.1.2. Respecto a la denuncia de la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva de conformidad al art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen.

Denuncia la parte recurrente que en apelación restringida acusó la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva prevista en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., pero en forma simplista en alzada refirió, que “se obró en forma correcta y se cumplió en Sentencia lo que la ley así lo determina, ya que se explicó cómo se suscitó el hecho, la valoración probatoria y la subsunción”, sin tomar en cuenta la fundamentación de la apelación restringida ni los precedentes citados.

En el mismo sentido que en el anterior motivo, es preciso efectuar la consideración de los antecedentes del recurso de apelación restringida de la parte acusada, de la cual se tiene como primer motivo la inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva, de conformidad al art 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., donde argumentó que se le declaró autor del delito de Cohecho Pasivo Propio y que, para llegar a imponer la sanción, no se ha observado lo señalado por los arts. 37, 38 y 40 del Cód. Pen.; además, de haberse aplicado erróneamente el art. 145 del Cód. Pen., pues debió considerarse la personalidad del imputado, como ser: a) No tiene inclinación al hecho delictivo; b) La personalidad de la víctima, que tiene conocimiento en derecho y preparó el hecho; y, c) Que fue una trampa. Aspectos que no se tomaron en cuenta para imponer el mínimo del art. 145 del Cód. Pen. Asimismo, alegó que no es suficiente concluir con la imposición de la pena, sino que se debe individualizar y explicar claramente qué pruebas llevaron al juzgador a esa su convicción; que los Tribunales de apelación deben corregir la Sentencia en cuanto a la aplicación de la pena, pues esa omisión puede considerarse también como inobservancia o errónea aplicación de la ley penal sustantiva.

Respecto a lo anterior, el Tribunal de alzada consideró que sobre la inobservancia de los arts. 13, 14, 20 y 145 del Cód. Pen. y la consecuente errónea aplicación de tales normas, de acuerdo a la Sentencia se puede advertir que el acusado tenía la calidad de Fiscal, recibió dinero en la suma de 400 dólares, a cambio de que emita una resolución favorable, es decir recibió una dádiva a cambio de realizar un acto relativo a sus funciones, lo que es contrario a los deberes de su cargo.

El supuesto fáctico encuadró en la descripción del tipo; en cuanto al dolo, el proceso de subsunción explicó que se realizó un hecho previsto en el art 145 del Cód. Pen.; en lo que concierne a la culpabilidad, no se tuvieron causas de justificación o exculpantes, no existió argumentos al respecto por lo que la crítica realizada no demostró una errónea aplicación del art. 13 del Cód. Pen., tampoco no

se evidenció razón o elemento alguno que prescinda de la persecución penal, tampoco se constató una errónea aplicación del art. 20 del Cód. Pen. Los demás alegatos incluidos en este motivo como defecto de sentencia, como el que parte de considerar que se trata de un delito de acción y no de omisión, considerando que se trata de un tipo penal compuesto, por lo que no se advierte un defecto; en la misma dimensión las críticas respecto a la falta de fundamentación o inexistencia de la misma sin advertir una incidencia respecto a la aplicación, interpretación u omisión de aplicar las normas sustantivas mencionadas no expresan agravio alguno dentro de los parámetros del tratamiento del defecto de Sentencia denunciado, de igual forma la crítica a la ausencia de explicación respecto a la aplicación del principio *iuria novit curia*, ya que los hechos por los que fue acusado son los mismos por los que fue condenado variando solamente la clasificación legal lo que no le genera indefensión alguna y no incide tampoco en el defecto de Sentencia en análisis, que como se mencionó en los fundamentos de direccionamiento, no es factible considerar que un error de procedimiento fundamente un error de derecho, por lo que otras circunstancias no son atendibles en consecuencia la fundamentación al respecto es suficiente.

Ahora bien, este Tribunal llega a determinar con base en la simple lectura de los antecedentes desarrollados, que ante el reclamo de la parte recurrente en su recurso de apelación restringida en referencia a la inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva, defecto previsto en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., el Tribunal de alzada, cumplió con los parámetros o exigencias mínimas en el contenido de la fundamentación o motivación de un fallo, toda vez que la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí a tiempo de resolver el agravio referido, ha emitido una Resolución: expresa (al referir recibió una ddiva a cambio de realizar un acto relativo a sus funciones, lo que es contrario a los deberes de su cargo; en cuanto al dolo, el proceso de subsunción explicó; culpabilidad, no se tuvieron causas de justificación; no existió argumentos respecto a la crítica realizada del art. 13 del Cód. Pen.; tampoco no se evidenció razón que prescinda de la persecución penal por lo que no hay una errónea aplicación ni interpretación del art. 20 del Cód. Pen.; y finalmente respecto a los demás alegatos no expresan agravio alguno), al señalar los fundamentos que sirven de soporte para sustentar su tesis, sin remisión a otros actos procesales; clara, en sentido que el pensamiento de los vocales es aprehensible, comprensible y claro, no deja dudas sobre las ideas que expresan (al precisar que su actuar se tipifica a un hecho delictivo, detallando aspectos referentes al dolo, culpabilidad, etc. Además, de fundamentos que establecen que los demás reclamos no constituyen agravios); completa, por abarcar los hechos y el derecho (abarcando todos los aspectos cuestionados y fundamentando de acuerdo a lo establecido en la normativa penal vigente); legítima, ya que debe basarse en prueba legal y válida (se apoya en las actuaciones del proceso y se ampara en la normativa legal en materia penal); y, lógica (al referir que su actuar le es reprochable penalmente y detalla los aspectos referentes a al dolo, culpabilidad, etc.; y los fundamentos a los demás reclamos que demuestran la logicidad de la resolución). Por lo que el Auto de vista impugnado, al encontrarse debidamente fundamentado en amparo de lo previsto en el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., no vulnera el derecho al debido proceso del recurrente, siendo el presente motivo infundado.

#### III.4.2. Del recurso de casación del Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción.

III.4.2.1. Relacionado a la denuncia de la falta de fundamentación al resolver el agravio relativo a la insuficiente fundamentación de la pena impuesta al imputado.

La entidad recurrente señala que el Tribunal de alzada incurrió en falta de motivación al resolver su segundo agravio relativo a la insuficiente fundamentación de la pena impuesta al imputado, debido a que en ambas instancias consideraron como atenuantes, el hecho de no tener otro proceso, ni antecedentes policiales, cuando dichos parámetros no podían determinarse como favorables, además tampoco se fundamentó por qué el ser soltero y ser mayor de edad fuesen atenuantes; además, no explicaron las razones lógicas de no modificar la pena impuesta al imputado, al mantenerla en cuatro años de privación de libertad, que a criterio de la entidad recurrente resultó insuficiente, infringiéndose los arts. 37, 38 y 40 del Cód. Pen.

Al respecto, dicha entidad apelante, invocó como precedente contradictorio, al A.S. N° 38/2013-RRC de 18 de febrero, dictado en un proceso penal seguido por el delito de Estafa, que tiene como hecho generador que el Tribunal de apelación tiene la obligación de determinar si la fundamentación realizada por el Tribunal de juicio permite a las partes involucradas en el proceso conocer cómo se ha fijado la pena, qué atenuantes y qué agravantes han sido consideradas para el efecto, labor que en ese caso tampoco ha sido cumplida con el argumento de que no se especificó en qué consistía la falta de fundamentación, cuando de los antecedentes se establece claramente que el reclamo versó sobre la falta de fundamentación de la fijación de la pena por el Tribunal de sentencia. Con estos antecedentes se estableció la siguiente doctrina legal aplicable: "...La determinación judicial de la pena que comprende todo el procedimiento; es decir, la evaluación, decisión y justificación del tipo y la extensión de la pena, tiene líneas de orientación previstas legalmente, de manera que no puede considerarse una cuestión propia de la discrecionalidad del juez. La individualización de la pena está sometida al principio de proporcionalidad recogido por el Código Penal en sus diferentes artículos y a la finalidad de la pena establecida constitucionalmente como la educación, habilitación e inserción social de los condenados, con respeto a sus derechos.

En este ámbito, el juez o tribunal que fija una pena tiene la obligación de someterse a dichos principios, correspondiendo al Tribunal de alzada, ante la constatación de su incumplimiento, proceder directamente a la modificación del quantum de la pena, en sujeción a los principios constitucionales y procesales, en ejercicio de la facultad reconocida por el art. 414 del Cód. Pdto. Pen., considerando los siguientes criterios para la fijación de la pena: a) La personalidad del autor, el cometido que la ley penal boliviana asigna al juez de apreciar la personalidad del autor, es una tarea compleja; aunque debe reconocerse que el Código Penal en los

arts. 37 y 38 (atender la personalidad del autor) no exige la realización de un diagnóstico científico “de la personalidad”, sino un perfil de la personalidad, vinculado al hecho concreto para aplicar la pena en la dimensión que corresponda a esa persona concreta e individual, distinta a los demás seres humanos. De tal manera que el reproche jurídico que merezca su comportamiento, guarde armonía con el hecho, su personalidad y las circunstancias.

La edad, es un factor que, dependiendo del caso, puede operar como agravante o atenuante. En cuanto a la educación, por regla general como circunstancia agravante, pues el reproche será mayor cuando el autor ha tenido acceso a la educación y, por lo tanto, ha disminuido su vulnerabilidad al sistema penal. En similar sentido opera la posición económica, sobre todo en los casos vinculados a delitos económicos. La vida anterior libre de sanciones penales no se debe tomar sin más como atenuante para la determinación de la pena. Lo que sí debe considerarse como factor de atenuación, es que el autor haya desarrollado hasta la comisión del hecho punible una vida ordenada y acorde al derecho, de tal manera que el hecho delictivo signifique una notoria contracción con su conducta anterior. Respecto a la conducta posterior, debe tomarse en cuenta como factor para la fijación de la pena, el esfuerzo del autor por reparar el daño causado. También puede apreciarse como favorable la conducta del procesado en el proceso penal, cuando: i) Se haya entregado a la autoridad policial o judicial voluntariamente, pese a haber contado con la posibilidad de una fácil huida, o tener la posibilidad de no ser descubierto, y, ii) La confesión que manifieste arrepentimiento, o bien que haya ayudado significativamente al establecimiento de la verdad mediante su declaración.

Sin embargo, la sola falta de arrepentimiento o confesión no puede valorarse para hacer más rigurosa la sanción. Ahora bien, si la confesión no es tal, sino un intento de lograr la impunidad y si el “arrepentimiento” no es sincero, sino una manera de procurar un trato benigno de los jueces, cuando se sabe, por la prueba, que no hay forma alguna de eludir la acción de la justicia, los jueces deben examinar ese dato como parte de las manifestaciones defensivas, pero deben ignorarlo al momento de fijar la pena, pues ni las mentiras, ni las falsas actitudes del acusado constituyen un factor que deba perjudicarlo cuando se decida sobre la sanción a imponer. La reparación del daño, consiste fundamentalmente en aliviar las consecuencias materiales del hecho delictivo son también factor de atenuación; empero, también pueden tener un efecto atenuante de la pena, los actos que denoten voluntad de reparar. La extensión del daño causado debe ser delimitada sólo para aquello que tenga vinculación con el hecho típico, directamente. Además, debe tenerse en cuenta que no es necesaria la concurrencia de todas las circunstancias descritas, pues dependerá de cada caso concreto. b) La mayor o menor gravedad del hecho, que tiene que ver con lo previsto por el art. 38 inc. 2) del Cód. Pen.; es decir, la naturaleza de la acción, los de los medios empleados, la extensión del daño causado y del peligro corrido. c) Circunstancias y las consecuencias del delito, que también deben ser consideradas en el caso concreto.

La fundamentación de la fijación de la pena es inexcusable, en este ámbito la exigencia de fundamentación que debe satisfacer la sentencia condenatoria en el proceso de individualización de la pena, obliga al juez a observar los parámetros descritos por el legislador; por lo tanto la resolución debe contener un razonamiento capaz de dar cuenta de que se consideraron dichos parámetros de tal modo que a través de la exposición razonada del juez o tribunal se pueda evidenciar que su resolución se ha fundado en parámetros legales, y no es fruto de la apreciación estrictamente personal o arbitraria al efecto debe explicar cómo aplicó la pena, en término considero las previsiones de los arts. 37, 38 y 40 del Cód. Pen., al caso concreto y qué atenuantes y agravantes tomo en cuenta para establecer la sanción dentro de los límites legales...”

Al respecto, del análisis del Auto Supremo se establece que las problemáticas procesales son distintas, toda vez, que en el caso de Autos se reclama que el Tribunal de alzada incurrió en falta de motivación al resolver su segundo agravio relativo a la insuficiente fundamentación de la pena impuesta al imputado, debido a que en ambas instancias consideraron como atenuantes, el hecho de no tener otro proceso, ni antecedentes policiales, cuando dichos parámetros no podían determinarse como favorables, además tampoco se fundamentó por qué el ser soltero y ser mayor de edad fuesen atenuantes; además, no se explicó las razones lógicas de no modificar la pena impuesta al imputado, al mantenerla en cuatro años de privación de libertad, que a criterio de la entidad recurrente resultó insuficiente, infringiendo los arts. 37, 38 y 40 del Cód. Pen.; mientras que, en el precedente, el hecho generador refiere a que el Tribunal de apelación tiene la obligación de determinar si la fundamentación realizada por el tribunal de juicio permite a las partes involucradas en el proceso conocer cómo se ha fijado la pena, qué atenuantes y qué agravantes han sido consideradas para el efecto, labor que en el caso tampoco ha sido cumplida; en definitiva esta Sala Penal, puede colegir con meridiana claridad, de que los hechos fácticos no son similares.

Por lo referido, al haberse establecido que el precedente invocado no tiene situación de hecho similar a la planteada por el recurrente, no puede visualizarse la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., siendo menester destacar que en casos semejantes al presente, este Tribunal dejó sentado el siguiente criterio contenido en el A.S. N° 396/2014-RRC de 18 de agosto de 2014, respecto a los requisitos que deben cumplir los precedentes contradictorios: “Siendo el recurso de casación un mecanismo que busca otorgar a los ciudadanos la posibilidad de cuestionar la inadecuada aplicación o interpretación de las disposiciones legales realizadas por el Tribunal de apelación, contrarios a otros precedentes, debe señalarse que el precedente contradictorio en materia penal, constituye una decisión judicial, previa al caso analizado, que al ser emanado por un Tribunal superior en grado o por uno análogo, debe ser aplicado a casos que contengan similitud con sus hechos relevantes; al respecto, la normativa procesal penal en el país, ha otorgado

al precedente contradictorio carácter vinculante (art. 420 del Cód. Pdto. Pen.). La importancia de precedente contradictorio, deviene del objetivo y fin del recurso casacional, toda vez que el más alto Tribunal de Justicia del Estado, tiene la tarea u objetivo de unificar o uniformar la jurisprudencia nacional, con el fin de brindar seguridad jurídica a las partes inmersas en un proceso judicial, asegurando la aplicación uniforme de la ley y por ende la efectivización del principio de igualdad y la tutela judicial efectiva; atribución, que se encuentra descrita en los arts. 419 del Cód. Pdto. Pen. y 42 inc. 3) de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.) y que es conocida como función nomofiláctica (interpretación de la norma en procura de una jurisprudencia uniforme e integrada).

De lo anterior, se establece que únicamente son recurribles en casación, aquellos Autos de Vista que resulten indudablemente contrarios a la jurisprudencia establecida en un hecho similar; por este motivo, para que el planteamiento del recurso casacional sea certero, el recurrente no debe limitarse únicamente a presentarlo dentro el plazo dispuesto por ley y señalar la contradicción en la que creyere que incurrió el Tribunal de alzada respecto al fallo citado, lo que podría derivar en la admisibilidad del recurso, sino, debe asegurarse que el o los precedentes invocados, correspondan a situaciones fácticas análogas, como exige el art. 416 del Cód. Pdto. Pen.; lo contrario, por simple lógica, imposibilita a este Tribunal, verificar en el fondo la denuncia de contradicción por ser inexistente; es decir, que al no tratarse de situaciones fácticas similares, bajo ningún aspecto podría existir contradicción en la resolución entre uno y otro fallo”.

De ello, se concluye que el requisito de invocar un precedente contradictorio dentro del sistema de recursos que el Código de Procedimiento legal prevé, atinge a señalar a una resolución en específico, ya sea un Auto Supremo y/o un Auto de Vista, que dentro la materia, vislumbre la aplicación de la norma sustantiva o adjetiva a un caso determinado, donde se haya formado un criterio de decisión a un caso anterior, para que posteriormente en función de la identidad o de la analogía entre los hechos del primer caso (precedente contradictorio) y los hechos del segundo caso (resolución impugnada) se proceda a la determinación delegada por Ley a este Tribunal. Por lo que el presente motivo es infundado.

III.4.2.2. En relación con la denuncia de incongruencia omisiva al resolver el defecto de Sentencia previsto en el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen.

El Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, denuncia que el Tribunal de alzada incurrió en el vicio de la incongruencia omisiva, argumentando que en apelación restringida denunció la falta de fundamentación de la Sentencia previsto el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., donde especificó en el punto III.1 de su recurso, que en Sentencia no se fundamentó respecto a la absolución del imputado por el delito de Uso Indevido de Influencias, así como también cuestionó que por la prueba introducida a juicio oral se hubiese configurado los tipos penales acusados, considerándola errónea la argumentación del punto “hecho no probado”; sin embargo, pese a dichos cuestionamientos el Tribunal de alzada omitió responder sus agravios.

En relación a lo anterior, la parte recurrente invocó como precedente contradictorio, al A.S. N° 370/2015-RRC de 12 de junio, emitido dentro el proceso penal seguido por Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, cuyo hecho generador se refiere a que el Tribunal de alzada rechazó el recurso de apelación restringida y que obviamente generó una falta de pronunciamiento de su parte a los reclamos; vulneró el derecho de acceso al recurso y la tutela judicial efectiva, por excesivo rigorismo, pues no consideró que el ejercicio de la valoración para determinar la admisibilidad o inadmisibilidad del recurso, debe interpretar las exigencias en el respeto del derecho de acceso al recurso y de la tutela judicial efectiva. Emitiéndose la doctrina legal aplicable: “...todo tribunal de apelación, debe analizar cuidadosamente la fundamentación que el recurrente realiza tanto en su recurso de apelación restringida como en la subsanación, si es el caso, para determinar si cumplió con las exigencias legales o puede entenderse de esas fundamentaciones la norma que considera violada o erróneamente aplicada y la aplicación que pretende.”

En relación a lo anterior -al igual que en el anterior motivo-, del análisis del Auto Supremo analizado, se puede evidenciar de que las problemáticas procesales son diferentes, pues en el presente caso se reclama que el Tribunal de alzada incurrió en el vicio de la incongruencia omisiva; en tanto que, en el precedente, el hecho generador refiere a que el Tribunal de alzada declaró inadmisibles el recurso, siendo en consecuencia rechazado. Por los argumentos detallados con anterioridad, este motivo deviene en infundado.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la L.Ó.J., y lo previsto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara INFUNDADOS los recursos de casación interpuestos por Héctor Molina Condori y Diego Ernesto Jiménez Guachalla en su condición de Viceministro de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción.

Relator: Magistrado Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 18 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 726

**Ministerio Público y Otra c/ Ruddy Morales Ovando  
Violación Agravada de Infante, Niña o Adolescente  
Distrito: Santa Cruz**

## **AUTO SUPREMO**

VISTOS: Por memorial presentado el 16 de marzo de 2020, cursante de fs. 1150 a 1154, Ruddy Morales Ovando, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 09 de 20 de febrero de 2020, de fs. 1132 a 1136 vta., pronunciado por la Sala Penal Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación agravada de Infante, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis y 310 inc. g) del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 23/19 de 30 de agosto de 2019 (fs. 978 a 986), el Tribunal Octavo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Ruddy Morales Ovando, autor de la comisión del delito de Violación agravada de Infante, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis y 310 inc. g) del (Cód. Pen.), imponiéndole la pena veinticinco años de privación de libertad sin derecho a indulto, con costas.

b) Contra la mencionada sentencia, el imputado Ruddy Morales Ovando, interpuso recurso de apelación restringida (fs. 1073 a 1080), siendo resuelto por A.V. N° 09 de 20 de febrero de 2020, cursante de fs. 1132 a 1136 vta., dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible e improcedente la apelación planteada; y, confirmo la Sentencia apelada.

### **II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Del memorial de recurso de Casación y del A.S. N° 431/2020-RA de agosto del presente año, se extrae dos motivos casacionales a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

Del primer motivo casacional del recurso, el recurrente denuncia que el Tribunal de alzada no absolvió uno a uno con la debida fundamentación los defectos de Sentencia, denunciados en la apelación restringida según el art. 370 inc. 1), 5), 6) y 10 del Cód. Pdto. Pen.; a cuyo efecto cita como precedentes contradictorios los AA.SS. N° 74 de 19 de marzo de 2013, 192 de 11 de julio de 2013 y 333/2016 de 21 de abril de 2016, enfatizando que en el presente caso, el Tribunal de apelación se limitó a consideraciones meramente retóricas.

En referencia al segundo motivo casacional, el recurrente denuncia como segundo agravio, que se habría vulnerado el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., y solicita que se revise exhaustivamente las pruebas en relación a la valoración de las declaraciones de cargo y descargo, ya que se lo habría condenado a 25 años de cárcel solamente por la versión de la parte denunciante; por lo que el Tribunal de apelación tampoco habría verificado si el Tribunal de Sentencia respetó las reglas relativas a la carga de la prueba y su valoración en lo que respecta a las pericias forenses, además solicitó que la prueba pericial b-1 sea sometida a pericia, pero no se realizó la misma; asimismo en su tercer agravio señaló defectuosa valoración de la prueba, porque la madre de la víctima habría cambiado los hechos de la denuncia; el recurrente invocó como precedente contradictorio el A.S. N° 384/2005 de 26 de septiembre, que se refiere de manera precisa a título de contradicción, que el Auto de Vista impugnado al igual que la Sentencia, se limitó a la simple enunciación de las pruebas observadas sin otorgar el valor individual a cada una de ellas.

### **III.- FUNDAMENTOS LEGALES, DOCTRINALES JURISPRUDENCIALES RELACIONADOS A LOS MOTIVOS CASACIONALES**

En el presente caso, el Tribunal de alzada no absolvió uno a uno con la debida fundamentación los defectos de Sentencia, denunciados en la apelación restringida en relación al art. 370 inc. 1), 5), 6) y 10 del Cód. Pdto. Pen., por lo que el Tribunal de apelación se habría limitado a emitir consideraciones meramente retóricas; asimismo denuncia que el Tribunal de apelación no verificó si el Tribunal de juicio respetó las reglas relativas a la carga de la prueba y su valoración respecto a las pericias forenses, por lo que el Auto de Vista impugnado igual que la Sentencia, se habría limitado a la simple enunciación de las pruebas observadas sin otorgar el valor individual a cada una de ellas; por lo que corresponde resolver la problemática planteada.

#### **III.1. De los precedentes invocados.**

Respecto al primer motivo concerniente a la falta de fundamentación, el recurrente invocó el A.S. N° 333/2016-RRR, 21 de abril de 2016, que fue dictado por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa

seguida por el Ministerio Público y otro contra Edgar Manu Queteguari, por los delitos de Peculado y otro, dejando sin efecto el Auto de Vista impugnado y sentándose la siguiente doctrina “Dicho entendimiento quedó ratificado en la doctrina legal aplicable emitida en el A.S. N° 011/2013-RRC de 6 de febrero, en sentido que: “El art. 115 de la C.P.E., reconoce el derecho del debido proceso y el acceso a la justicia, al disponer que toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, garantizando el Estado el derecho al debido proceso; estos derechos, considerados como la garantía de un procedimiento legal en resguardo de los derechos de las personas en el curso de un proceso judicial, así como el que tiene toda persona de recurrir ante un Juez o Tribunal superior competente e imparcial, para hacer valer sus pretensiones; son reconocidos por los instrumentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el art. 8 y 11; la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.), en su art. 8; y, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.), en su art. 14.

El Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación restringida, tiene el deber de ejercer el control de la valoración de la prueba realizada por el Juez o Tribunal de Sentencia, a efecto de constatar si se ajusta a las reglas de la sana crítica y que se halle debidamente fundamentada; sin embargo, esto no supone un reconocimiento a la posibilidad de que aquel Tribunal pueda ingresar a una nueva valoración y en consecuencia cambiar la situación jurídica del imputado, de absuelto a condenado o viceversa; por cuanto se desconocería los principios rectores de inmediación y contradicción que rigen la sustanciación del juicio penal, incurriendo en un defecto absoluto no susceptible de convalidación emergente de la vulneración de los derechos a la defensa, al debido proceso y de acceso a la justicia; debiendo reiterarse que si bien el art. 413 in fine del Cód. Pdto. Pen., establece que: ‘Cuando sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesaria la realización de un nuevo juicio, el tribunal de alzada resolverá directamente’, el alcance de la referida disposición legal, no otorga facultad al Tribunal de apelación de hacerlo respecto a temas relativos a la relación de los hechos o a la valoración de la prueba, que al estar sujetos a los principios citados de inmediación y contradicción, propios del sistema procesal acusatorio vigente en el Estado Boliviano, resultan intangibles”.

En relación al segundo motivo, refiere que el Tribunal de apelación no verifico si el Tribunal de juicio respeto las reglas relativas a la carga de la prueba y su valoración respecto a las pericias forenses, asimismo el recurrente invoco el A.S. N° 384 de 26 de septiembre de 2005, dentro de la causa seguida por el Ministerio Público contra Blanca Basilia Condarco Choque y otros por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas que fue dictado por la Sala Penal Primera de la Corte Suprema de Justicia, y que dejo sin efecto parcialmente el Auto de Vista impugnado y ordenando se dicte nuevo fallo; por lo que la doctrina legal señalo “que, es una premisa ya consolidada que la línea jurisprudencial ha establecido en el sistema procesal penal boliviano que no existe segunda instancia, y que el Juez o el Tribunal de Sentencia son los únicos que tienen facultad para valorar la prueba, al encontrarse en contacto directo con la producción de la misma, percibiendo y comprendiendo como se genera con la participación contradictoria de las partes; razón por la que el Tribunal de Apelación se encuentra impedido de revalorizar la prueba, cuando su facultad es controlar que la valoración de la prueba hecha por el inferior se encuentre conforme a las reglas de la sana crítica, vale decir, que en el fundamento de la sentencia debe encontrarse la experiencia, conocimiento, entendimiento, lógica y la ciencia del juzgador en la apreciación de las pruebas. La inconcurrencia de uno de los elementos mencionados, la incoherencia, la contradicción o la imprecisión del fundamento de la apreciación de las pruebas, conlleva la reposición del juicio, consiguientemente, la formulación de una nueva resolución; en suma, el Tribunal de Apelación tiene la facultad de que se aplique correctamente las reglas de la sana crítica. Por lo expuesto, el Tribunal de Alzada debe disponer la reposición del juicio por otro Tribunal de Sentencia, quien dictará nueva resolución valorando la prueba con las reglas de la sana crítica.”

Asimismo, cita los siguientes precedentes contradictorios:

A.S. N° 642 de 20 de octubre de 2004, seguido por el Ministerio Público y otros contra Rosa Elizabeth Revollo de Vidaurre y otro, por los delitos de Falsedad material y otros; en el cual señala “Doctrina legal aplicada con carácter obligatoria por disposición del art. 420 del Cód. Pdto. Pen., establece que “al Tribunal de apelación restringida no le está permitido la revalorización de la prueba o la revisión de cuestiones de hecho, habida cuenta que no existe la doble instancia, quedando limitada su actividad jurisdiccional a la anulación total o parcial, con la consiguiente reposición del juicio, cuando no le sea posible reponer directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación”. El carácter erga omnes de este Auto Supremo, en nada contradice el sentido jurídico contenido en el Auto de Vista, impugnando; pues por el contrario el razonable entendimiento hace que sus efectos hubieran sido validados por la nulidad decretada por la Corte ad quem al disponer la remisión a otro Tribunal para que instaure el nuevo juicio. De manera que su cita como precedente, resulta para los imputados recurrentes contraproducente, tenida cuenta que la Corte ad quem precisamente ante los defectos absolutos identificados, ha evitado ingresar a una revaloración de la prueba y resolver el fondo, optando por la nulidad conforme a los arts. 407 y 413 del Cód. Pdto. Pen.”

A.S. N° 646 de 21 de octubre de 2004, seguido por el Ministerio Público contra Fanor Atilio Valderrama y otro, por el delito de Tráfico de sustancias controladas, el cual señala “Doctrina Legal establecida: las garantías constitucionales del debido proceso están consagradas en el art. 16 de la C.P.E., y en los arts. 1 al 13 del Cód. Pdto. Pen., y en cuanto hace propiamente al derecho de defensa en el juicio garantizado por el Juez o Tribunal en igualdad de condiciones de las partes, estas quedan concretadas en el juicio oral, público, contradictorio y concentrado, que concluye en su primera fase con la deliberación y lectura de la sentencia en audiencia pública fijada por el órgano judicial con la concurrencia de las partes y sus abogados patrocinantes; pero si por

circunstancias especiales como lo avanzado de la hora y la complejidad del proceso tuviera que diferirse la redacción de los fundamentos de la sentencia, el Tribunal procederá a la lectura de la parte resolutive, difiriendo su lectura integral para un nuevo señalamiento que no debe exceder del plazo de los tres días de haberse producido la lectura de la parte dispositiva; empero si la misma Ley Procesal contempla los supuestos de su postergación, es lógico que su interpretación no puede ser reduccionista y restrictiva al mediar causales o circunstancias humanas que responden a determinaciones superiores, que justifiquen que el acto de la lectura de la parte integral de la sentencia sea concretada y validada más allá de los tres días previstos por el art. 361 de la L. N° 1970; máxime si la sentencia ya fue objeto de “deliberación, redacción, lectura de la parte resolutive y firma de los miembros del Tribunal de Sentencia”, sin que la inasistencia del fiscal sea causal de nulidad al tratarse de un acto meramente formal de la ratio decidendi que no altera la parte dispositiva de la sentencia y desecha todo acto de indefensión, si en el cuaderno procesal se han producido las apelaciones restringidas, mayor razón para evitar nulidades al margen de la ley sólo por rigorismo formal.”

A.S. N° 370 de 17 de septiembre de 2005, seguido por el Ministerio Público contra Carlos Magne Laura por el delito de Violación Agravada, el cual señala “...se ha establecido por las Salas Penales de este Alto Tribunal de Justicia, la apelación restringida por su naturaleza y finalidad es esencialmente de puro derecho y en su análisis el Tribunal no puede retrotraer su actividad jurisdiccional a circunstancias, hechos y pruebas fácticas que ya fueron sometidas al control, oral, público y contradictorio, por el órgano judicial de sentencia, consecuentemente, no existe la doble instancia, y el Tribunal de Alzada se encuentra obligado a ajustar su actividad jurisdiccional a los siguientes aspectos: anular total o parcialmente la sentencia, ordenando la reposición del juicio por otro juez o Tribunal, cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, cuando la nulidad no sea posible reparar se indicará el objeto concreto del nuevo juicio, y cuando sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesario la realización de un nuevo juicio, resolverá directamente, tal como sucedió en el caso sub lite, en el cual, el Tribunal de Alzada, con mejor criterio jurídico y sin aditamentar ningún otro elemento probatorio a los establecidos por el Tribunal de Sentencia, realiza un trabajo mental de subsunción de la base fáctica al tipo penal inmerso en el art. 308 bis del Código Penal, por lo que se establece que en realidad la labor que realizó el Tribunal de Alzada fue modificar el “error in iudicando” que emergía de la sentencia emitida por el Tribunal de Sentencia.”

A.S. N° 88 de 31 de marzo de 2005, seguido por el Ministerio Público contra Ariel Reynaldo Ramos Chávez, por el delito de Asesinato, que señala “Doctrina Legal Aplicable: que, cuando se evidencian violaciones flagrantes al procedimiento y defectos absolutos insubsanables en la resolución, el Tribunal de Casación está en el deber de subsanar dichos actos para reestablecer el debido proceso. En el caso sub lite, se ha evidenciado que la Sala Penal Tercera de la R. Corte Superior de La Paz ha restringido el derecho a la defensa que constitucionalmente es inviolable. Esta actividad jurisdiccional ejercida por el Tribunal de Apelación se constituye en vicio absoluto que atenta contra el debido proceso, debiendo la autoridad jurisdiccional aplicar los arts. 130, 398 y 399 del Cód. Pdto. Pen., admitiendo el mencionado recurso de apelación restringida, previa concesión del plazo de tres días para que subsane o corrija lo observado, bajo apercibimiento de rechazo. Por otro lado, el Tribunal de Apelación deberá señalar día y hora de audiencia para la fundamentación solicitada en el recurso de apelación restringida.”

A.S. N° 101 de 1 de abril de 2005, seguido por el Ministerio Público contra Reynaldo Pinto Quispe y otros, por el delito de Asesinato, que señala “Doctrina Legal Aplicable: que, cuando se evidencian violaciones flagrantes al procedimiento y defectos absolutos insubsanables en el auto recurrido, el Tribunal de Casación, está en el deber de enmendar dichos actos para reencaminar el debido proceso. En el caso sub lite, se ha evidenciado que la Sala Penal Segunda de la R. Corte Superior de La Paz ha restringido el derecho de los recurrentes al no haber concedido el plazo otorgado por el art. 399 de la Ley N° 1970. Esta actividad jurisdiccional ejercida por el Tribunal de Apelación se constituye en vicio absoluto que atenta contra el derecho a la defensa y al debido proceso, debiendo la autoridad jurisdiccional otorgar el plazo de 3 días a los recurrentes para que subsanen las omisiones y/o corrijan los defectos de sus recursos de apelación restringida, para luego cumplir el mandato del art. 398 del Cód. Pdto. Pen., resolviendo los recursos de apelación restringida”.

El A.S. N° 654 de 25 de octubre de 2005, de la correspondiente revisión no existe dentro de la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, por lo que no se considera como precedente contradictorio.

A.S. N° 562 de 1 de octubre de 2004, seguido por el Ministerio Público y otra contra María Pura Flores de Henrich, por el delito de Estelionato, que señala “Doctrina Legal Aplicable: Las normas procesales son de orden público y por consiguiente de cumplimiento obligatorio; si en obrados se observan defectos de procedimiento que constituyen defectos absolutos y atentan derechos fundamentales, deben ser corregidos de oficio por el Tribunal de Alzada o el de Casación en ejercicio de la facultad conferida por el art. 15 de la Ley de Organización Judicial, aunque el recurrente no hubiera efectuado reclamo oportuno para su saneamiento, facultad que está restringida para casos donde se encuentren violaciones flagrantes al debido proceso y existan defectos absolutos que determinen nulidad. Además, en ningún fallo puede omitirse la fundamentación del mismo, no pudiendo ser reemplazado por la simple relación de documentos o la mención de los requerimientos de las partes; tampoco puede existir incongruencia y contradicción entre los fundamentos expuestos en la parte considerativa con la resolutive.”

A.S. N° 131 de 13 de mayo de 2005, seguido por Ruddy Rivero Suárez c/ Edmundo Añez Ruiz y otro, por el delito de Estafa, que señala “Doctrina Legal Aplicable: que, el respeto al debido proceso pasa por cumplir los actos procesales, debiendo los sujetos procesales observar las acciones que les compete. En el caso de autos, el sujeto procesal que dirime el conflicto penal es el

juez o tribunal de sentencia que se encuentra obligado ha cumplir con el plazo legal para pronunciar sentencia; corrientemente, concluida la deliberación inmediatamente el Juez o Tribunal deberá redactar y firmar la sentencia, sin interrupción dando lectura en la misma audiencia. Sin embargo, por la complejidad del proceso y lo avanzado de la hora, el Juez o Tribunal puede adoptar el mismo procedimiento que para los casos normales, con la única diferencia de que la redacción y la lectura de la sentencia, deberá realizarse en el plazo máximo de 3 días computables a partir de la lectura de la parte resolutive de la sentencia, momento en que también las partes se darán por notificadas, en la sala de audiencia. El incumplimiento de este plazo es causal de pérdida de competencia, porque vulnera el debido proceso, aspecto que tiene mayor relevancia tratándose de la responsabilidad del director del proceso que es el Juez o Tribunal de sentencia. La vulneración del debido proceso por incumplimiento del plazo, la redacción y lectura de la sentencia constituye defecto absoluto no siendo susceptible de enmienda conforme prescriben los arts. 1, 130, 169 inciso 3 y 370 inciso 10 del Código de Procedimiento Penal concordante con el art. 16-IV de la C.P.E. Debiendo el Tribunal de Apelación, aplicando el art. 413 del Cód. Pdto. Pen., anular la sentencia de fs. 714 a 718 y disponer la reposición del juicio oral y público encomendado su realización a otro Juez de Sentencia.”

III.2. Sobre la carga procesal que tiene la parte apelante ante la denuncia de defectuosa valoración probatoria.

Los Tribunales de justicia penal competentes para conocer del acto de juicio, son los únicos que tienen facultad para valorar la prueba, al encontrarse en contacto directo con su producción, percibiendo y comprendiendo como se genera con la participación contradictoria de las partes, encontrándose el Tribunal de apelación impedido de revalorizar la prueba, lo que no implica que no pueda ejercer el control de logicidad respecto a la valoración probatoria realizada por el Tribunal de juicio, ante la denuncia concerniente al defecto del art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen., debiendo controlar que la valoración efectuada por el inferior se encuentre conforme a las reglas de la sana crítica; lo que implica, que quien alegue defectuosa valoración de la prueba, debe brindar la información necesaria que posibilite identificar cuál de las reglas del recto entendimiento humano fueron infringidas o soslayadas, señalando de forma ineludible, cuáles las afirmaciones o hechos contrarios a la experiencia común, cuáles los hechos no ciertos en los que se sustenta el fallo, de qué manera los medios de prueba fueron valorados indebidamente, cuáles las conclusiones que demuestren cosa diferente a la que se tuvo como cierta con base en ellos, cuál el o los elementos analizados arbitrariamente; únicamente planteado en esos términos el recurso, le será posible al Tribunal de alzada ejercer el control sobre la valoración de la prueba, que debe ser ejercitado sobre la logicidad de la Sentencia, teniendo como demarcación lo argumentado en el recurso.

Al respecto el A.S. N° 214 de 28 de marzo de 2007 estableció que: “El sistema de la sana crítica, otorga a las partes la libertad de escoger los medios de prueba para comprobar sus pretensiones, ya sea la hipótesis acusatoria como la tesis de defensa; en tal sentido, las características fundamentales de la sana crítica son: la inexistencia absoluta de dogmas legales sobre la forma en que se deben probar los hechos o sobre el valor que debe otorgarse a cada prueba, de modo que el juez puede admitir cualquier medio de prueba que estime útil y pertinente para comprobar el objeto de conocimiento.

(...).

Los jueces de mérito son soberanos en la valoración de las pruebas, que las estiman o desestiman, debiendo siempre indicar las razones para admitir o desestimar determinados elementos probatorios, los razonamientos del fallo deben estar acordes a las reglas del pensamiento humano, siendo este el iter lógico de una sentencia, el que debe fundarse en las leyes del pensamiento, las que independientemente de nuestra experiencia se presentan como necesarias en nuestro raciocinio.

(...).

El Tribunal de Sentencia, establece la existencia del hecho y la culpabilidad del procesado, mientras que los Tribunales de alzada tienen como objetivo verificar si el iter lógico expresado en la fundamentación del fallo se encuentra acorde con las reglas del recto entendimiento humano; analizando si la motivación es expresa, clara, completa y emitida con arreglo a las normas de la sana crítica, cuales son, la lógica, la experiencia común y la psicología, controlando si las conclusiones obtenidas responden a las reglas del recto entendimiento humano, sin que para ello les esté permitido ingresar a una reconsideración de los hechos o de las pruebas, de ahí que alegar como motivo del recurso de apelación restringida, la infracción a las reglas de la sana crítica, obliga al impugnante a señalar cuales son las normas del correcto entendimiento humano inaplicadas o aplicadas erróneamente, expresando las partes de la sentencia en las que consta el agravio.

Ante la invocación de la violación de las reglas de la sana crítica el Tribunal de alzada es el principal llamado a ejercer un control sobre la logicidad que debe imperar en los razonamientos plasmados en la sentencia, los recurrentes además de expresar las reglas de la lógica que hubieran sido inobservadas, deben vincular su crítica con el razonamiento base del fallo, de ahí que si bien los jueces se encuentran obligados a motivar debidamente sus resoluciones, es obligación de quienes motivan sus recursos en la inobservancia de las reglas de la sana crítica, señalar las partes del decisorio donde constan los errores lógico-jurídicos, proporcionando la solución que pretenden en base a un análisis lógico explícito; será pues obligación del recurrente, al alegar la infracción basada en la inadecuada aplicación de las reglas de la sana crítica, atacar en sus argumentaciones el silogismo desarrollado en la sentencia y no referirse ha actuaciones procesales sin incidencia directa en la resolución de mérito, la inobservancia de estas reglas emergentes de lo expresamente determinado en la ley adjetiva penal deberán ser observadas por los

Tribunales que conocen el recurso de apelación restringida previamente ha admitirse los recursos por estos motivos y en caso de no ser debidamente subsanada la observación referida, los Tribunales deberán declarar inadmisibles los recursos por este motivo, en cuyo caso no podrán reiterarse estos argumentos en el recurso de casación.

El recurso basado en errónea apreciación de la prueba, tiene por finalidad examinar la sentencia impugnada para establecer si al valorar las probanzas, se aplicó adecuadamente el sistema de la sana crítica o si se transgredieron las reglas del correcto entendimiento humano.

Resulta deficiente el planteamiento cuando el recurso discurre en torno a las propias apreciaciones del recurrente en lugar de señalar concretamente las partes de la sentencia donde se hubieran infringido los principios alegados, requisitos indispensables cuando se reclama sobre la presunta falta de coherencia.

Para demostrar la violación a las reglas de la sana crítica es preciso que la motivación de la sentencia esté fundada por un hecho no cierto, que invoque afirmaciones imposibles o contrarias a las leyes de la lógica, la ciencia o que se refiera a un hecho que sea contrario a la experiencia común, que analice arbitrariamente un elemento de juicio o que el razonamiento se haga sobre pruebas que demuestren cosa diferente a la que se tiene como cierta con base en ella, una prueba, de acuerdo a la sana crítica, tiene que referirse a hechos que en un momento histórico no son imposibles naturalmente, porque no se opone a ellos ninguna ley científica natural”.

En cuyo efecto, es obligación de quien interpone un recurso con base a la inobservancia de las reglas de la sana crítica, señalar las partes de la Sentencia donde constarían los errores lógico-jurídicos, proporcionando, además la solución que pretende en mérito al análisis lógico explícito a fin de que el Tribunal de alzada, pueda verificar y efectuar un análisis respecto a la valoración de la prueba.

#### IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

El recurrente en su primer motivo, denuncia falta de motivación del Auto de Vista impugnado, al no haber otorgado una respuesta fundada a los aspectos cuestionados en su recurso, referidos a los defectos de Sentencia, previsto por el art. 370 incs. 1), 5), 6) y 10) del Cód. Pdto. Pen., por lo que dicha resolución se limitaría a efectuar afirmaciones conceptuales sobre fundamentación fáctica e intelectual, pero sin expresar o describir de manera alguna, la falta de fundamentación de la Sentencia cuestionada por el recurrente, con relación a la errónea aplicación de la ley sustantiva y adjetiva que vulneraría los derechos y garantías del debido proceso, según lo previsto por los arts. 115 parág. I y II y 116 parág. II ambas de la C.P.E.; asimismo invoca el precedente contradictorio A.S. N° 333/2016-RRC, 21 de abril de 2016, que fue dictado por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, dentro de la causa seguida por el Ministerio Público y otro contra Edgar Manu Queteguari, por los delitos de delitos de Peculado y otro; asimismo el recurrente señala la exigencia de la debida fundamentación y motivación de las resoluciones de alzada, las cuales deben cumplir con los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad, y logicidad, respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado que se encuentre en el recurso de apelación restringida y que el Tribunal de alzada, tiene la obligación de ejercer el control de la valoración de prueba a efectos de constar si se ajusta a las reglas de la sana crítica y que se halle debidamente fundamentada.

Dentro de la fundamentación del Auto de Vista impugnado el cual señala “La sentencia condenatoria se sustenta en una correcta valoración de la prueba en audiencia de juicio oral, no incurre en lo previsto por el art. 370 inc. 5) de la citada Ley como alega el acusado recurrente; es decir que el Tribunal 8 de Sentencia Penal de la Capital, realizo la fundamentación descriptiva consignando cada elemento probatorio útil, con referencia explícita a los aspectos más sobresalientes de su contenido, ha dejado constancia de la prueba documental, pericial y testifical. En cuanto a la fundamentación fáctica el Tribunal ha establecido cuales son los hechos que se consideran como probados e improbados, en base a los elementos de prueba insertados al juicio oral por su lectura conforme al art. 333 del Cód. Pdto. Pen.; también podemos apreciar que la Sentencia contiene una fundamentación analítica o intelectual en la que inicialmente el Tribunal de Sentencia aprecia cada elemento de juicio en su individualidad, aplicando conclusiones obtenidas de un elemento a otro, preciado en su conjunto cada prueba presentada al juicio oral, ha dejado constancia de los aspectos que le permitieron al Tribunal concluir que las declaraciones testificales porque las considero coherentes, incoherentes, consistentes o inconsistentes, veraz o falsas, ha expresado las razones por las cuales dichas pruebas le genera en el Tribunal convicción sobre la responsabilidad penal del acusado Ruddy Morales Ovando, es decir la uniforme jurisprudencia establece que en la Sentencia no es necesario transcribir en su integridad las declaraciones de los testigos, ya que ese aspecto está inserto en las actas de juicio oral, por lo tanto la Sentencia cumple con las exigencias del art. 124 y 360 del Cód. Pdto. Pen.”

De la invocación del precedente contradictorio A.S. N° 333/2016-RRC, 21 de abril de 2016; no se establece contradicción, en relación a las respuestas otorgadas por el Tribunal de alzada, por lo que se puede concluir señalando que el Auto de Vista impugnado, atendió a cada uno de los reclamos de apelación restringida, de manera puntual logrando establecer las exigencias mínimas en el contenido de la fundamentación o motivación de un fallo, el pensamiento del Tribunal de alzada es aprehensible, comprensible y claro, abarcando la totalidad del agravio reclamado por el recurrente, ha considerado de manera correcta la legitimidad, por lo cual es un Auto de Vista coherente, debidamente deducido y conciso, respecto a este último aspecto la S.C. N° 1365/2005-R de 31 de octubre, señaló que: “...la motivación no implicará la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y fondo. En cuanto a esta segunda, la motivación puede ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos

demandados, debiendo expresar el juez sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas. En sentido contrario, cuando la resolución, aun siendo extensa, no traduce las razones o motivos por los cuales se toma una decisión, dichas normas se tendrán por vulneradas”.

Por lo expuesto, se establece que el Tribunal de Alzada, circunscribió su resolución a los motivos de apelación planteados por la parte recurrente, conforme a lo dispuesto por el art. 398 del Cód. Pdto. Pen. que preceptúa “Los Tribunales de Alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución”, cumpliendo con las exigencias inherentes a una resolución completa y debidamente fundamentada, al haberse pronunciado sobre todos los puntos apelados por el recurrente estableciendo las razones para desestimar cada uno de ellos; en consecuencia, la Resolución impugnada no incurrió en vulneración de derechos, correspondiendo declarar el primer motivo infundado.

En relación al segundo motivo, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado es contrario al precedente invocado, que a tiempo de declarar improcedente la apelación restringida interpuesta, establece entre sus fundamentos la consumación del delito de violación agravada; sin embargo el recurrente señala que no hubo una correcta valoración de la prueba y que se lo condeno simplemente con la versión de la parte denunciante y que no se llegó a realizar dentro del juicio oral la prueba pericial a la prenda íntima de la víctima de color beige (prueba material b-1 ofrecida en la acusación particular), que no se realizó la prueba serológica forense para la determinación el identificación del fluido de la prenda de vestir por ser evidente la presencia de sangre y que si correspondería al periodo menstrual o al de violencia sexual; pese a existir un requerimiento sobre ello, tampoco se realizó la pericia genética forense comparativa de las muestras colectadas de la prenda íntima y del recurrente, pese a que el Tribunal solicitó dentro de juicio se practique; por lo que denuncia la vulneración del derecho a la defensa, negando su producción de prueba y afectando la garantía del debido proceso.

Por lo que el recurrente invoca el precedente contradictorio citando el A.S. N° 384 de 26 de septiembre de 2006, dentro de la causa seguida por el Ministerio Público contra Blanca Basilia Condarco Choque y otros por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas que fue dictado por la Sala Penal Primera de la Corte Suprema de Justicia, y que dejó sin efecto parcialmente el Auto de Vista impugnado y ordenando se dicte nuevo fallo; por lo que la doctrina legal señaló “que, es una premisa ya consolidada que la línea jurisprudencial ha establecido en el sistema procesal penal boliviano que no existe segunda instancia, y que el Juez o el Tribunal de Sentencia son los únicos que tienen facultad para valorar la prueba, al encontrarse en contacto directo con la producción de la misma, percibiendo y comprendiendo como se genera con la participación contradictoria de las partes; razón por la que el Tribunal de Apelación se encuentra impedido de revalorizar la prueba, cuando su facultad es controlar que la valoración de la prueba hecha por el inferior se encuentre conforme a las reglas de la sana crítica, vale decir, que en el fundamento de la sentencia debe encontrarse la experiencia, conocimiento, entendimiento, lógica y la ciencia del juzgador en la apreciación de las pruebas. La inconcurrencia de uno de los elementos mencionados, la incoherencia, la contradicción o la imprecisión del fundamento de la apreciación de las pruebas, conlleva la reposición del juicio, consiguientemente, la formulación de una nueva resolución; en suma, el Tribunal de Apelación tiene la facultad de que se aplique correctamente las reglas de la sana crítica. Por lo expuesto, el Tribunal de Alzada debe disponer la reposición del juicio por otro Tribunal de Sentencia, quien dictará nueva resolución valorando la prueba con las reglas de la sana crítica.”

Asimismo, cita como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 642 de 20 de octubre de 2004, 646 de 21 de octubre de 2004, 370 de 17 de septiembre de 2005, 88 de 31 de marzo de 2005, 101 de 1 de abril de 2005, 562 de 1 de octubre de 2004 y 131 de 13 de mayo de 2005; los mismos no pueden ser considerados, porque es obligación de quien interpone un recurso con base a la inobservancia de las reglas de la sana crítica, debe señalar las partes de la Sentencia donde constarían los errores lógico-jurídicos, proporcionando, además la solución que pretende en mérito al análisis lógico explícito; en autos, no solamente la argumentación sobre la contradicción pretendida es inexistente, sino que no está desarrollada la problemática en relación al presente recurso, por lo que no se considera su tratamiento.

De la revisión del Auto de Vista impugnado señala “El acusado recurrente pretende invalidar la pruebas PD12 y PD13, sin embargo debemos aclarar que dichas pruebas han sido recolectadas y obtenidas en la etapa preliminar de la investigación y el acusado y su defensa técnica fueron notificados legalmente con todos los actos de investigación y elementos indiciarios de prueba, junto con la imputación formal, por lo tanto no impugnaron dichas pruebas en la audiencia cautelar, en la etapa respectiva, por lo que hacerlo en este estado del proceso se considera extemporáneo; en definitiva se puede colegir que el Tribunal de Sentencia ha valorado y ponderando todas las pruebas de cargo...”

En el caso concreto, se advierte que en el recurso de apelación como en el de casación, el recurrente omitió explicar y demostrar la presunta defectuosa valoración sobre las pruebas, además no señaló de forma concreta qué reglas de valoración de objetividad, de razonabilidad y de la sana crítica no tomaron en cuenta los miembros del Tribunal de Sentencia, como tampoco cuál la trascendencia del supuesto error incurrido; la falta de demostración de la relevancia de las pruebas PD12 y PD13, y que también fue detectada por el Tribunal de apelación, pero no impugnaron dichas pruebas en la audiencia cautelar, por lo que hacerlo en esta etapa del proceso se considera extemporáneo, se advierte que los hechos demostrados en juicio, en los que se acreditó que el imputado fue autor de violación de la víctima, siendo niña, en reiteradas ocasiones, fue producto de una valoración integral de toda la prueba de cargo judicializada.

Se advierte en principio que el recurrente simplemente da a entender que el Tribunal de Alzada incurrió en una incorrecta valoración de la prueba y que se lo condeno simplemente con la versión de la parte denunciante; de lo alegado no establece en forma precisa

de qué modo incurrió en esa labor y de manera específica respecto a que prueba judicializada en el acto de juicio, más cuando se advierte del Auto de Vista impugnado, que la intención del Tribunal de alzada lejos de asignarle una eficacia probatoria distinta a algún medio de prueba, pretendió sobre los hechos acreditados por la parte acusadora y la prueba presentada en juicio, encuadrar la conducta del imputado al marco descriptivo penal, resaltando que toda la prueba de cargo estaba referida al ilícito de Violación Agravada de Infante, Niña, Niño o Adolescente; en cuyo mérito, el segundo motivo resulta infundado.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la L.Ó.J. y lo previsto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Ruddy Morales Ovando, de fs. 1150 a 1154.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 12 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 727

**Ministerio Público y Otro c/ Junior Ángel Mamani Saravia**

**Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente**

**Distrito: Oruro**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 16 de marzo de 2020, Junior Ángel Mamani Saravia, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 07/2020 de 27 de febrero, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Miguel Mimor Tito como acusador particular, contra el recurrente, por el delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis, con relación al inc. g) del art. 310 ambos del Código Penal (Cód. Pen.), modificado por el art. 83 de la Ley N° 348 de 9 de marzo de 2013 (Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia).

## DEL RECURSO DE CASACIÓN

### I.1 Antecedentes

a) Por Sentencia N° 27/2018 de 30 de octubre, el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Junior Ángel Mamani Saravia, autor del delito de Violación tipificado y sancionado por el art. 308 bis, con relación al inc. g) del art. 310 ambos del Cód. Pen., imponiendo la pena de veinticinco años de presidio, con costas y pago de la responsabilidad civil a favor de la acusación particular o víctima, averiguable en fase de ejecución.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el A.V. N° 07/2020 de 27 de febrero, decolándolo improcedente y confirmando el fallo de grado.

### I.2 Motivos del recurso

En juicio de admisibilidad esta Sala pronunció el A.S. N° 434/2020-RA de 4 de agosto, mediante el cual delimitó el análisis de fondo bajo los siguientes parámetros:

1.- El recurrente acusa inobservancia del art. 6 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), al efecto, transcribiendo los puntos 1° y 2° del Auto de Vista impugnado, manifiesta que de forma sui generis señaló que la carga de la prueba era obligación del acusado, desacreditando de tal manera la actuación de la parte contraria y llegando a declarar improcedente el recurso de apelación restringida; por lo que considera se ingresó en errónea fundamentación e interpretación de la norma. Acusa con ello, la vulneración del art. 193 inc. c) de la L. N° 548, respecto a la presunción de verdad, refiriendo que ésta no es absoluta, y que en el caso de autos la misma quedó desacreditada por la declaración del Médico Forense y el Certificado emitido por éste. En ese ámbito manifiesta que se la garantía del debido proceso en su elemento derecho a la presunción de inocencia y el principio in dubio pro reo fueron vulnerados, en transgresión de los arts. 6 y 124 del Cód. Pdto. Pen. y 116-I, 115-II y 180-I de la C.P.E. Invocó como precedente contradictorio el A.S. N° 89/2013 de 28 de marzo.

2.- Denuncia que el Auto de Vista confutado es omisivo respecto los motivos del recurso de apelación restringida, describiendo que su recurso formuló cinco motivos, de los cuales aquel Fallo, no dio respuesta, centrándose de forma errónea en el primer y quinto motivo sin dar atender los demás (2, 3, y 4); consiguientemente, el art. 398 del Cód. Pdto. Pen. fue inobservado, vulnerando no solamente el derecho a la debida fundamentación y motivación de la resolución por incongruencia omisiva, sino también el derecho a la defensa y la impugnación, incurriendo en el defecto absoluto establecido en el art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen. Sobre la temática planteada invocó como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 419/2015-RRC de 29 de junio, 419 de 10 de octubre de 2006, 152 de 2 de febrero de 2007, 06 de 26 de marzo de 2007, 657 de 15 de diciembre de 2007, 297/2012-RRC de 20 de noviembre.

3.- Finalmente, el recurrente acusa que el Tribunal de alzada revalorizó la declaración de la víctima, sin observar las contradicciones en las que incurrió. Añade que tal aspecto fue reclamado en alzada, denunciando ilogicidad en la valoración probatoria, demostrando la incongruencia del inferior al no haber contrastado y confrontado las pruebas como manda el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., respecto a la errónea valoración de las pruebas MP-D4, MP-D3 y MP-D7, en las que se identificó incongruencias y contradicciones; en esta base, acusó que el Tribunal ad quem no ingresó al control de logicidad, limitándose a manifestar que no habría contradicciones con relación a la declaración de la supuesta víctima, vulnerando así el derecho a una debida fundamentación y motivación de la resolución impugnada sobre la falta de control de logicidad con relación a la errónea valoración de la prueba, citando como normas violadas los arts. 124 y 173 del Cód. Pdto. Pen., 115 y 180 de la C.P.E.

## I.2 Petitorio

Solicitó que, admitido su recurso, éste sea declarado fundado para luego dejar sin efecto el A.V. N° 07/2020 de 27 de febrero, para ordenar que la Sala pronunciante emita uno nuevo con la doctrina legal establecida.

### ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

#### II.1 Sentencia

La Sentencia fundó la culpabilidad y responsabilidad del imputado bajo los siguientes argumentos:

“...por la propia declaración de la víctima llevada a cabo en la Cámara Gessel dio a conocer que fue objeto de violación por parte del ahora acusado de modo que este elemento de prueba es vital por cuanto en ella se encuentra descrita las circunstancias del hecho.

Como otro elemento de prueba se tiene la MP-D6 Informe Conclusivo realizado por el Reasignado al Caso se puede establecer que se recibió una entrevista psicológica a la [víctima] quién relató todo lo sucedido a la Psicóloga de la U.P.A.V.T. dependiente del Ministerio Público siendo la conducta de la adolescente orientada en tiempo, espacio y persona Informe que contiene en el detalle de los hechos, las mismas circunstancias en que la menor fue abusada sexualmente por el acusado referidas en su declaración de la Cámara Gessel, así como en el Informe psicológico de entrevista informativa plasmada en la prueba MP-D3.

...las circunstancias en que se produjo el hecho se encuentran respaldadas y corroboradas por la declaración del testigo de cargo PV, quién señalando que el papa de sus hijos (el acusado) abuso de su hermana menor desde sus 8 años y que esto ocurría en su casa, en su cuarto, cuando ella salía en la mañana a vender comida... Asimismo se tiene la declaración del testigo de cargo MMT, quien refirió ser el padre de la menor víctima y que le dejó al cargo de su entenada (hermana de la menor víctima)

Como consecuencia de la violación la víctima fue sometida a una valoración médico legal en fecha 13 de marzo de 2016 prueba MP-D4 [siendo que el responsable] en audiencia de juicio oral se ratificó en la valoración médico legal, realizando la respectiva explicación y de dicho certificado se puede colegir que la víctima le refirió al médico forense que fue víctima de una agresión sexual el médico forense llegó a la conclusión que la víctima presentaba: “1. desgarró de data antigua. Como se podrá establecer presentaba desgarró antiguo empero como la víctima no fue revisada oportunamente por la data del tiempo a su valoración se llegó a dicha conclusión, empero el mismo médico forense no descarta que dicha lesión hubiera sido producida por una “violación”.

...el delito de violación en el que ha incurrido el acusado se encuentra plenamente demostrado, toda vez que las pruebas MP-D3 Informe Psicológico de Entrevista Informativa y MP-D6 Informe Conclusivo del Investigador asignado al caso, son contundentes y nos llevan a la plena convicción de que el acusado es el responsable del ilícito. A la referida prueba se debe sumar la declaración de la propia víctima que es la testigo que ha hecho conocer de como el acusado habría procedido a agredirle sexualmente desde que tenía 8 años de edad. A mayor prueba se tiene el certificado médico forense codificada como MP-D4 donde se emite un diagnóstico en sentido de que el menor presenta “desgarró de data antigua’...” (sic)

#### II.2 Recurso de apelación restringida

Por memorial presentado el 24 de diciembre de 2018, el señor Mamani Saravia promovió recurso de apelación restringida, exponiendo su desagrégio con el Fallo, en sentido que hubiera sido producto de un erróneo ejercicio de valoración probatoria, solicitando al Tribunal de alzada que verificadas fueran sus reclamos y las falencias, “repare la sentencia condenatoria N° 27/2018 declarándose una sentencia absolutoria, conforme el art. 363 inc. 2) del Cód. Pdto. Pen., disponiendo la libertad” [sic]

#### II.3 Auto de Vista

Corridos los traslados, el recurso y sus antecedentes fueron elevados a conocimiento de la Sala Penal Segunda de Oruro, instancia que bajo la relatoría del Vocal Huarachi Pozo y el voto del Vocal Arroyo Martínez, declaró la improcedencia de la acción y confirmó la Sentencia N° 27/2018.

### FUNDAMENTOS DE LA SALA

El recurrente considera que el Tribunal de apelación contradujo la doctrina legal contenida en el A.S. N° 89/2013 de 28 de marzo, por cuanto ese colegiado inobservó el art. 6 del Cód. Pdto. Pen. violando su derecho a la presunción de inocencia. Acusa que, los Vocales de la Sala Penal Segunda de forma llamativa señalaron que acreditar su inocencia era obligación suya, desconociendo el mandato establecido en el art. 6 del Cód. Pdto. Pen., por lo que considera que se incurrió en errónea fundamentación e interpretación de la norma, al extremo de manifestar que en su caso correspondía la inversión de la carga de la prueba, desacreditando la actuación de la parte contraria y llegando a declarar improcedente su recurso de apelación restringida.

Asimismo, se acusa la vulneración del art. 193 inc. c) de la Ley N° 548, respecto a la presunción de verdad, sobre el que refiere no sería absoluta (iuris et de iure), que estaría desacreditada por la declaración del Médico Forense y el Certificado emitido por éste, concluye afirmando que, se habría incurrido en el defecto absoluto insubsanable establecido en el art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen., al haberse violado la garantía del debido proceso en su elemento derecho a la presunción de inocencia y el principio del in dubio pro reo.

### III.1.1 Doctrina legal contenida en el precedente invocado

El A.S. N° 89/2013 de 28 de marzo, fue dictado dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra MAMT, por el delito de Violación de Niño, Niña o Adolescente, proceso en el cual, se evidenció que el Tribunal de Alzada concluyó que la edad de la víctima se podía presumir y, que le correspondía al imputado probar que la víctima era mayor de 14 años, contradiciendo al párrafo tercero de la doctrina legal del A.S. N° 131/2007 de 31 de enero, respecto a la carga de la prueba al acusador, estableciendo como doctrina legal aplicable la siguiente:

“Se infringe el art. 6 del Cód. Pdto. Pen., cuando se pretende que el imputado pruebe la inexistencia de alguno de los elementos específicos del tipo penal acusado, trasladando de forma indebida la carga de la prueba a éste, vulnerando así el principio acusatorio, reconocido también como garantía por la jurisprudencia constitucional, toda vez que dicho principio no sólo dispone que la titularidad de la acción penal en delitos de acción penal pública y en los de instancia de parte (cuando se han activado), corresponde al Ministerio Público, sino determina que la carga de la prueba corresponde al titular de la acción o acusador; al respecto, el A.S. N° 131/2007 de 31 de enero de 2007 (invocado como precedente contradictorio), como parte de su doctrina legal establece: “Es obligación de quien acusa, cumplir con la carga de la prueba, demostrando plenamente la hipótesis acusatoria, tarea que puede requerir la demostración no sólo de cuestiones objetivas, sino también de elementos normativos y subjetivos descritos en el injusto típico, (...)”, consecuentemente, se deja una vez más establecido que la carga de la prueba corresponde al acusador, sea público o privado, y bajo ningún aspecto se debe trasladar al imputado la obligación de probar la inexistencia de uno a más elementos específicos que configuran el tipo penal acusado, lo contrario vulnera los arts. 116 parágrafos I de la Constitución Política del Estado y 6 del Cód. Pdto. Pen. relativo a los arts. 115 parág. II de la C.P.E.; y, 16, 17 y 70 de la L. N° 1970, y con ellos los principios de inocencia y acusatorio, además el derecho de la tutela judicial efectiva, todos como elementos de debido proceso, aspecto que converge en defecto absoluto invalorable conforme establece el art. 169 inciso 3) del Cód. Pdto. Pen.”.

### III.1.3 Cuestión de fondo

En el marco de lo formulado por el señor Mamani Saravia, se tiene la denuncia de lesión al principio de presunción de inocencia, basado en un presunto requerimiento de inversión de la prueba de parte del Tribunal de alzada quienes, en versión del recurrente, habrían, en el A.V. N° 07/2020, exigido que demostrase su inocencia.

El art. 6 del Cód. Pdto. Pen., acopla en el procedimiento penal ordinario la garantía constitucional de presunción de inocencia; en opinión del A.S. N° 055/2012-RRC de 4 de abril, esa figura constituye la máxima garantía del imputado y uno de los pilares del proceso penal acusatorio, por ello en el curso del trámite penal no se puede tratar como culpable a una persona a quien se le atribuya un hecho punible cualquiera sea el grado de verosimilitud en la imputación, hasta que el Estado por medio de sus órganos pronuncie una sentencia penal firme que declare la culpabilidad y la someta a una pena. En ese marco, si bien el principio de presunción de inocencia es amplio y fuertemente tutelado, no es menos evidente que la propia norma pone límites a su persistencia, pues tal presunción no rebasa con la misma intensidad la emisión de una sentencia ejecutoriada cuya base o fundamentos deben necesariamente ser el reflejo de la determinación de hechos penalmente reprochables nacidos a su vez de la producción probatoria en juicio oral.

Uno de las premisas sobre la cual el recurrente considera que su derecho a presunción de inocencia fue transgredido, apunta a afirmaciones que el Tribunal de apelación depuso en el A.V. N° 07/2020, es decir, a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida por él mismo activado; de ahí que, el primer antecedente sobre la presunta lesión concurrese no en la emisión de la Sentencia, sino en su revisión.

En tal sentido, para mayor profundidad resulta oportuno tener presente que un acercamiento superficial a la Sentencia N°27/2018, transmite el suponer que ésta fundó su condena sobre lo narrado por la víctima, sin embargo, no es menos cierto que el grado de convencimiento asumido por el Tribunal de origen no se apoyó únicamente en ese elemento. La relación de antecedentes, dan cuenta que la versión de la víctima fue apuntalada también en el criterio clínico aportado en la codificada MP-D3 y el certificado médico forense, elementos que conforme el texto de aquel Fallo, sirvieron tanto para probar la existencia del delito como la participación del imputado, cumpliendo de tal cuenta la relación de causa y efecto que representa la determinación de un hecho y la consecuente subsunción del mismo al tipo penal.

Ahora bien, aquellos elementos fueron cuestionados en apelación restringida, calificando que la valoración de la prueba fue errónea, al reportarse un desajuste en las fechas en las que los hechos habrían ocurrido, así como desprender datos inverosímiles, como fuera el caso del número de agresiones multiplicado con el lapso en el que los mismos se hubieran perpetrado y su inconsistencia con el resultado del certificado médico forense.

Por su parte el A.V. N° 07/2020, atendió aquellos cuestionamientos en la proporción en la que fueron planteados. Si bien es cierto que los de alzada, vierten expresiones tales como “el hoy acusado...debió desvirtuar los extremos de la denuncia” (sic), o bien en relación a la declaración de la víctima afirmar que “debió desvirtuarse con prueba el hoy apelante que era su obligación lo que jamás cuestionó durante la celebración del juicio oral” (sic), debe tenerse en cuenta que ninguna se trata de proposiciones categóricas que

vayan a determinar un hecho, menos aún realizar una sentencia, como apunta la denuncia de vulneración al principio de presunción de inocencia. Al contrario, se tratan de frases de cierre sobre controversias que el apelante expuso al Tribunal de apelación, mas no juicios de valor que decreten un resultado fáctico o modifiquen la calificación jurídica ya realizada. Por una parte, afirmar, como lo intuye el recurrente que tales frases comportan la vulneración de sus derechos, es un sinsentido procesal, pues, la base de quebrantamiento de tal garantía, importa un ejercicio de esa característica en fase probatoria, juicio oral (de ahí el nombre de inversión de la prueba), más de ninguna manera en fase de apelación, en la que por el principio de intangibilidad de las pruebas e intangibilidad de los hechos los tribunales de apelación no emiten juicio ni sobre el valor de las pruebas ni sobre los hechos determinados en sentencia.

Por otro lado, si bien es cierto que la carga de la prueba corresponde al acusador, prohibiéndose cualquier intento de inversión o rotación dinámica de la carga probatoria, es también verdad que por el diseño acusatorio confrontacional, el ejercicio activo de la defensa no es imperativo sino potestativo, siendo el acusador, ya sea público o particular, quién debe demostrar ante la autoridad jurisdiccional, con pruebas pertinentes, legales y eficaces, la existencia del delito y la participación del imputado. En esa perspectiva, dentro del caso de autos, no podría reportarse que el Tribunal de apelación impuso un cargo de inversión de la prueba, cuando por una parte tal inferencia podría suceder únicamente antes de emitida una Sentencia, al ser el tiempo procesal pertinente, donde los hechos deben ser probados; y, por sobre todo porque el A.V. N° 07/2020, como se verá más adelante, fue correspondiente a las problemáticas que le fueron planteadas.

En ese orden de ideas la contradicción propuesta resulta improcedente, tanto por no tratarse de una situación de hecho similar como por no haberse presentado inversión de la prueba o quebrantamiento de presunción de inocencia en fase apelación. En el primer caso, el precedente invocado implicó un desarreglo con el resultado de un criterio sobre aplicación de presunción de minoridad en un caso de agresión sexual, donde se contentió la carga de la prueba en relación a la aplicación de una norma en específico (art. 4 de la Ley N° 2026), más no como sucede en autos, en fase de apelación o revisión donde no se contentió ninguna presunción de minoridad. Por otro lado, como se tiene explicado, un supuesto de inversión no es evidente, por cuanto la Sala Penal del Segunda de Oruro en el A.V. N° 07/2020 de 27 de febrero no emitió ningún juicio categórico que imponga, genere, varíe o module una posición jurídica y procesal, no existiendo por consecuencia contradicción alguna.

Manifiesta que en apelación restringida expuso cinco motivos, contrariamente el Auto de Vista impugnado en el punto fundamentos de resolución, no daría respuesta a todo lo apelado, centrándose de forma errónea en el primer motivo sin dar respuesta a los demás 3, 4) y 5), dando a entender que los puntos establecidos en los fundamentos de resolución del Auto de Vista tratan de dar respuesta al primer y quinto motivo de su recurso de apelación; consiguientemente, observa que no se habría dado respuesta a tres motivos (2, 3 y 4) de su recurso de apelación, demostrando el incumplimiento del art. 398 del Cód. Pdto. Pen. y lesionando no solamente el derecho a la debida fundamentación y motivación de la resolución por incongruencia omisiva, sino también el derecho a la defensa y a recurrir, incurriendo por lo tanto en el defecto absoluto establecido en el art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen. Invocó como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 419/2015-RRC de 29 de junio, 419 de 10 de octubre de 2006, 152 de 2 de febrero de 2007, 06 de 26 de marzo de 2007, 657 de 15 de diciembre de 2007, 297/2012-RRC de 20 de noviembre.

### III.2.1 Relación de antecedentes procesales

El hoy recurrente, en fase apelación restringida -primer motivo- acusó a la Sentencia N° 27/2018, “enunciar las pruebas sin efectuar una correcta valoración de las mismas” (sic). Expresó que las reglas de la lógica se habían quebrado, pues las pruebas MP-D4, MP-D3 y MP-D7, reportaban contradicciones, como la fecha inscrita en el examen médico forense sobre última vez de ataque sexual, así como, afirmar no sería creíble que dada la cantidad de tiempo y el promedio de agresiones que la víctima dijo haber sufrido, el examen médico haya revelado, la existencia de una sola lesión de data antigua; y, argumentar que la víctima incurrió en contradicciones tanto sobre la narración de los hechos como sobre su propia edad, con lo que concluyó que ella mintió a lo largo del proceso.

En su segundo motivo invocando el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., reclamo errónea valoración de la prueba MP-D4, acusando a la sentencia que tuvo como hechos probados los antecedentes inscritos en el certificado médico forense, cuando éstos son solo datos de referencia informativa de una consulta. En igual sentido consideró que no se tuvo presente que aquel examen no reveló lesiones anales, como lo había sugerido la víctima.

En el tercer motivo, con base en el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., señaló que la fundamentación y motivación del fallo de mérito, no construyó un hecho que responda a la producción de pruebas producidas en juicio, el en ese momento apelante consideró que “no se fundamenta de forma correcta cómo y de qué forma mi persona sería el responsable de la supuesta violación, ya que no se ha efectuado una fundamentación descriptiva de que los que hizo mi persona” (sic).

Como cuarto motivo, en el macro del art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., manifestó “que en ninguna parte se ha ingresado a la fundamentación respecto al art. 3710-G del Cód. Pen.” (sic).

Finalmente planteó el quinto agravio; un supuesto de fundamentación contradictoria en la Sentencia, pues ésta hizo referencias ajenas al caso, como decir que intervinieron jueces ciudadanos, que el tipo penal acusado difirió al condenado, yerros que en su planteamiento infringieron el art 124 del Cód. Pdto. Pen., siendo causal de nulidad.

Por su parte el A.V. N° 07/2020, en similar orden, resolvió:

“1° ...no es posible advertir una defectuosa valoración de la prueba, es más, la invocación que realiza el apelante respecto al art. 13 del Cód. Pdto. Pen., tiene que ver con la legalidad de la prueba, en el caso analizado, las pruebas esenciales que fueron objeto de debate en juicio oral, fueron obtenidas legalmente, es así que, ni siquiera se formuló él o los incidentes de exclusión probatoria por parte del hoy apelante, de manera que, no hay posibilidad de tutelar dichos supuestos agravios, más allá que, en materia de la niñez y adolescencia conforme a la Ley N° 348, rige el principio de la informalidad, inversión de la prueba y el interés superior de la niña en este caso en concreto, y juzgar ésta clase de delitos desde la perspectiva de género, toda vez que, la víctima nació en fecha 18 de enero de 2003, y al momento del ultimo hecho tenía 13 años de edad.

2°. Por cuanto, la denuncia, la querrela y la intervención policial preventiva conforme al art. 57 de la Ley N° 348, se constituyen en calidad de prueba contra el hoy acusado quien debió desvirtuar los extremos de la denuncia. Es más, las pruebas cuestionadas como MP-D4, MP-D3 y MP-D7 fueron valorados de manera integral, es así que, el certificado médico forense acredita la existencia del hecho punible y tienen vinculación con la declaración de la víctima, por lo que, no se advierte contradicción alguna, toda vez que, incluso la víctima fue testigo principal, por cuanto se presentó a la audiencia de juicio oral donde ilustró al tribunal inferior sobre la agresión sexual que sufrió. Al respecto, se debe observar a cabalidad el art. 193 inc. c) del Cód. N.N.A., toda vez que, toda declaración que efectúe una niña víctima de agresión sexual debe ser considerado como verdad material, y por la corta edad que tiene la víctima tampoco se puede exigir que detalle lugar, fechas exactas, entre otros aspectos reclamados por el hoy apelante, como equivocadamente pretende sorprender al tribunal, tratando de decir, que sería “mentirosa” u otras apreciaciones sino que debió desvirtuarse con prueba el hoy apelante que era su obligación lo que jamás cuestionó durante la celebración del juicio oral así se advierte por los datos del proceso.

3. Con relación a las supuestas contradicciones en la atestación de la testigo respecto, al certificado médico donde solamente habría ‘un desgarro de himen de data antigua’ y para el apelante sería exigible ‘varios desgarros. Al respecto, ésta forma de exponer como agravios es totalmente insostenible, toda vez que, no se puede exigir que se demuestre varios desgarros en una niña víctima que sufrió agresión sexual, tampoco se puede exigir que siempre exista lesiones en una agresión sexual como equivocadamente sostiene el hoy apelante. Es más, el bien jurídico protegido infringido es la libertad sexual, por cuanto cada persona tiene el libre derecho a elegir el objeto de su actividad sexual, porque con ésta clase de casos se ve coartada la libertad sexual destrozándose inclusive la decencia sexual, pues se debe tender a proteger la vida, la integridad física y psicológica de todo ser humano, lo que no observo el agente de la comisión de este delito, más allá de que resulta siendo su cuñada la niña víctima en este caso.” (sic)

“4°. Por cuanto no existe la defectuosa valoración de la prueba o que exista insuficiente fundamentación, en el caso analizado, reiteramos que existe la testigo fundamental que resulta siendo la propia víctima quien le incriminó al hoy acusado con detalle; ¿cómo?, ¿cuándo?, ¿dónde? incluso dio fechas las circunstancias que fueron explicados en juicio oral y esas apreciaciones solamente corresponde valorar al tribunal o juez de la causa, por el principio de inmediación, de manera que, en esta instancia no es posible nueva revalorización de las pruebas; en consecuencia las demás pruebas ya no requerían mayor valoración motivo por el cual, se describe los demás elementos de convicción, de manera que no es cierto que exista falta o insuficiencia defectuosa valoración de las pruebas, sino que fueron valorados y fundamentados en la sentencia así se observa de fs. 80 a 81, del cuaderno de apelación.

5° Con relación a que solamente se le hubiese sancionado por el delito de violación, empero se le hubiese impuesto una pena mayor de los 15 años de privación de libertad. Al respecto, conviene aclarar que, contra el hoy acusado se juzgó por el delito de violación de niña y más la agravante prevista en el art. 310 inc. g) del Cód. Pen., modificado por la Ley N° 348. Es decir, tanto la relación a la sentencia existe congruencia, es así que, el hoy acusado...fue juzgado por agredir sexualmente a una niña con la agravante que, se hubiese demostrado que, la víctima resulta siendo su cuñada el hoy acusado o sea es esposo o cónyuge de su hermana, y al fallecimiento de su madre, la víctima se encontraba bajo su dependencia, tanto en la educación, vestimenta, alimentación, en definitiva habitaba junto a su agresor y su entorno familiar, ese hecho es suficiente para que se subsuma también en la mencionada disposición legal a los fines de su agravación, es así que, el propio acusado admite ésta situación de dependencia que ejercía frente a la víctima donde incluso le sugería que estudie la víctima, de similar forma se razona en la sentencia impugnada. En suma, la calificación del delito de violación de niña mas la agravante dispuesta se encuentra en el marco de la acusación y sentencia, por lo tanto, no existe defecto alguno en la sentencia apelada, toda vez que, en el Caso analizado se ha fijado la pena en el mínimo que establece la ley, es así que, por el delito de violación de niña resulta siendo 20 años de presidio, y más la agravante dispuesta resulta siendo 5 años más, por lo tanto, la pena de los 25 años de presidio es la correcta al caso de autos y no es posible que se pueda sancionar con 15 años de condena, en razón que, la víctima se trata de una niña y más la agravante demostrada.

6°. Finalmente, el petitorio del apelante impetra porque se dicte “Sentencia Absolutoria” porque existirían defectos absolutos como la incongruencia, falta de fundamentación y motivación de la sentencia. Al respecto, vía apelación restringida no es posible emitir sentencia absolutoria, caso contrario sería revalorizar la prueba sobre el fondo del litigio o sea sería cambiar los hechos que no se le esta permito para el tribunal de apelación restringida, es decir, no hay doble instancia en el actual sistema procesal, por eso se interpreté que la doble instancia se da cuando se dispone el reenvío del proceso penal. En tales antecedentes, el petitorio concreto del apelante no es atendible en el presente caso penal, toda vez que sería revalorizar o valorar las pruebas de nuevo y modificar los hechos probados”

### III.2.2 Doctrina legal contenida en los precedentes invocados

El A.S. N° 419/2015-RRC de 29 de julio, absolvió una denuncia sobre fundamentación insuficiente en la Resolución de Vista, razonando que ésta, en ese caso, “asumió una postura evasiva y lacónica a los puntos explicitados apelación restringida, denotando la existencia de una fundamentación insuficiente habida cuenta que el Tribunal de Alzada se limitó a asumir conclusiones en sentido de que en la sentencia se describió y valoró la prueba, remitiéndose a uno de [sus] considerandos sin establecer de manera expresa las razones y fundamentos para arribar a dicha conclusión; generando a su vez la falta de respuesta fundamentada a todos y cada uno de los agravios denunciados omisión que supone la incursión en el defecto de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio) al no pronunciarse la autoridad jurisdiccional sobre las denuncias planteadas”. Esta misma Resolución reiteró los criterios que la jurisprudencia de este Tribunal sentó en relación a los parámetros básicos sobre fundamentación, señalando que “todo Auto de Vista debe ser debidamente fundamentado y motivado, que cumpla con los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad, absolviendo de manera puntual y objetiva el fondo de las denuncias realizadas, sin que la argumentación sea evasiva o incongruente o vislumbre una situación de indeterminación o incertidumbre a las partes por no haberse absuelto de manera eficiente sus acusaciones”

El A.S. N° 419 de 10 de octubre de 2006, fue pronunciado con motivo al reclamo de inobservancia del art. 399 del Cód. Pdto. Pen., asegurándose en esa oportunidad que la declaratoria de improcedencia dictada en alzada no coincidía con el ámbito de aplicación de esa norma. El en ese momento recurrente afirmó que “si el Tribunal de Alzada no pudo suplir las omisiones del recurso de apelación debió aplicar el art. 399 del Cód. Pdto. Pen., otorgándole tres días para que subsane la omisión o corrija el error”. Con tal antecedente la Sala Penal Primera de la Corte Suprema de Justicia, consideró que, si bien el memorial de apelación restringida evidenciaba las carencias observadas por los de alzada, no habiendo especificado qué prueba fue objeto de una incorrecta valoración, ni fundamento jurídicamente cuál la interpretación y aplicación de la norma denunciada, aquel Tribunal, no obstante las deficiencias, “dejó en indefensión al recurrente al no permitir que éste subsane o corrigiera los defectos mencionados, otorgándole los tres días previstos en el art. 399 del Cód. Pdto. Pen.”; con lo cual el Auto de Vista impugnado fue dejado sin efecto, sentándose la siguiente doctrina legal:

“El Tribunal de Alzada en caso de encontrar omisiones y/o defectos de forma en el recurso de apelación restringida, de oficio, debe hacer conocer de dichos aspectos al recurrente, otorgándole tres días computables a partir de su notificación para que amplíe o corrija el recurso de apelación, conminándole, en caso de incumplimiento, a rechazar el recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente cumplir ampliando o corrigiendo los defectos de forma advertidos por el Tribunal de Alzada en el término previsto por el art. 399 del Cód. Pdto. Pen., caso contrario el Tribunal de Apelación declarará inadmisibles el recurso aludido sin pronunciar sobre el fondo.

Esta atribución se constituye en un deber para la autoridad mencionada, porque depende de que el recurso de apelación se encuentre libre de defectos, para que la autoridad jurisdiccional, se circunscriba a los puntos impugnados correctamente expuestos y susceptibles de verificación.”

El A.S. N° 152 de 2 de febrero de 2007, verificando una denuncia de incongruencia omisiva, sentó la siguiente doctrina legal aplicable:

“...el Tribunal de Alzada tiene limitada su competencia, porque debe circunscribir su actividad jurisdiccional a los puntos cuestionados; por otro lado, los puntos impugnados deben clasificarse y jerarquizarse, resumiendo y describiendo cada uno de ellos; actividad que servirá para expresar los fundamentos de la resolución.

El Auto de Vista que resuelva los puntos cuestionados debe fundamentar cada uno de ellos; esta actividad de puro derecho debe expresar la interpretación y aplicación de la norma o normas aplicadas a cada aspecto impugnado, con lo que el actuar del Juzgador se ciñe al principio de legalidad”

Por su parte el A.S. N° 06 de 26 de marzo de 2007, dictado por la Sala Penal Segunda de la Corte Suprema de Justicia, dejó sin efecto el Auto de Vista impugnado, considerando que el mismo “no sometió su criterio a las normas legales adjetivas aplicables, al no haber emitido una resolución conforme exige las normas previstas, lo que implica violación al debido proceso y al derecho a la defensa del imputado recurrente, garantizado por el art. 16 inc. 2) Constitucional y art. 169 inciso 3) del Cód. Pdto. Pen.”, por cuanto determinó yerros en torno a la congruencia de reclamo-respuesta, exigencia de requisitos procesales no correspondientes, así como ausencia de solidez argumentativa. Se emitió la siguiente doctrina legal:

“Al no haberse pronunciado el Tribunal a quo sobre todos los motivos en los que se fundaron el recurso de apelación restringida deducido por el procesado, sin que del conjunto del Auto de Vista pueda inferirse una respuesta táctica a los mismos, hace evidente un vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio), y en consecuencia la infracción del principio tantum devolutum quantum appellatum, y al deber de fundamentación.

Esta actividad se constituye en vicio absoluto que atenta contra el derecho a la defensa, al debido proceso, y al recurso, debiendo la autoridad jurisdiccional dictar sus resoluciones respondiendo efectivamente a las cuestiones planteadas por los recurrentes, cuya omisión constituye un defecto de la resolución que no puede convalidarse, correspondiendo en consecuencia dejar sin efecto el fallo recurrido de casación.

Que el Tribunal de apelación no puede pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso de casación, actividad expresamente prohibida por el art. 396 inciso 4) del Cód. Pdto. Pen..”

El A.S. N° 657 de 15 de diciembre del 2007, emitido por la Sala Penal Primera de la entonces Corte Suprema de Justicia, dejó sin efecto el Auto de Vista impugnado, considerando que la denuncia de infracción al art. 124 del Cód. Pdto. Pen. opuesta en casación era evidente. En ruta de la jurisprudencia de los AA.SS. N°328 de 29 de agosto de 2006 y 141 de 22 de abril de igual año, se emitió el siguiente razonamiento:

“La línea jurisprudencial referida se encuentra consolidada, ya que constituye un deber ineludible de los Jueces y Tribunales de desplegar los fundamentos de la resolución, a más de circunscribirse a los puntos cuestionados, vale decir, que cada punto resuelto debe llevar su respectivo argumento, tratándose de Jueces y Tribunales de Sentencia el fundamento debe ser de hecho y de derecho; mientras que, los Tribunales de Alzada sostienen la resolución de cada impugnación, indefectiblemente, con argumentos jurídicos específicos. Las impugnaciones determinan la competencia de la autoridad jurisdiccional y los fundamentos jurídicos de la resolución brindan seguridad jurídica a las partes procesales.

La falta de fundamento de la resolución de uno de los puntos cuestionados, implica la inobservancia de la tutela judicial efectiva, defecto absoluto que es necesario subsanar, el recurso concretiza la omisión del acto jurisdiccional, correspondiendo que este Tribunal debe dejar sin efecto la resolución recurrida.”

Finalmente, el A.S. N° 297/2012-RRC de 20 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, atendiendo reclamos referidos a la ausencia de tratamiento y respuesta por parte del Tribunal de apelación, sobre a una petición de extinción de la acción penal planteada en apelación. Verificada la omisión, se dejó sin efecto el fallo recurrido y se emitió la siguiente jurisprudencia:

“En ese entendido, la parte que se sienta perjudicada por una resolución judicial, puede hacer uso de los recursos que la ley le franquea, denunciando los presuntos agravios ante el superior en grado, siendo deber de este último, responder a cada una de esas denuncias de manera fundamentada, aspecto que se halla ligado al derecho de acceso a la justicia; lo contrario significaría que estamos ante la existencia de una incongruencia omisiva (*citra petita* o *ex silentio*), es decir cuando en el Auto de Vista no se resuelven todos y cada uno de los puntos denunciados en el recurso de apelación restringida, los cuales deben ser absueltos uno a uno con la debida motivación y con base de argumentos jurídicos sólidos e individualizados, a fin de que se pueda inferir respuesta con criterios jurídicos al caso en concreto; respetando el principio *tantum devolutum quantum appellatum*, y al deber de fundamentación establecido por los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen.”

### III.2.3. Cuestión de fondo

Excluyendo la consideración del A.S. N° 419 de 10 de octubre de 2006, pues la situación de hecho similar es diferente a la planteada por el recurrente, la jurisprudencia tanto de la Corte Suprema de Justicia como de este propio Tribunal, han sido uniformes y consecuentes al abordar el tema de congruencia en fase de recursos, ya sea desde el punto de vista del art. 398 del Cód. Pdto. Pen., esto es la completitud y exhaustividad exigida a los Tribunales de apelación; así como, que la atención de tales recursos cumpla con el estándar de fundamentación del art. 124 del Cód. Pdto. Pen.; considerándose también, que la presencia de un yerro de tal proporción importa por sí defecto absoluto no susceptible a convalidación, a tono con el texto del art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen. En medio de ello, la Sala considera que, en un escenario jurídico, procesal y recursivo, no toda ausencia de pronunciamiento es necesariamente incongruencia omisiva, así como no toda expresión de agravio merece respuesta, toda vez que el sistema de recursos se trata de uno de tipo reglado, en el que no solo hace falta la existencia rudimentaria de un reclamo, sino que éste debe ser jurídicamente expresado conforme a norma, es decir, ser planteado en el rigor de los márgenes establecidos de manera predeterminada por la Ley.

El recurrente apunta que, el Tribunal de apelación no respondió a los motivos 2, 3, y 4 de su recurso, bajo el siguiente detalle:

“La Sentencia se base en valoración defectuosa de la prueba” (sic), por ‘mala valoración’, en referencia a la prueba MP-D4, por el raleo de antecedentes de forma sobre la información médica.

“Fundamentación insuficiente de la sentencia, incurriendo en un defecto de la sentencia contemplada en el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen.” [sic], acusando confusión y falta de claridad entre la fundamentación analítica, fáctica y jurídica.

“Fundamentación suficiente de la sentencia, con respecto al art. 310-G) del Cód. Pen., incurriendo en un defecto de la sentencia contemplada en el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen.” [sic], por cuanto a agravante impuesta no habría sido acreditada.

En esencia la plataforma sobre la que el -en ese momento- apelante formuló su reclamo en Sentencia se basó en, por una parte, descalificar la Sentencia N° 27/2018, con el adjetivo de no fundamentada y expresando que fue resultado de errónea valoración de la prueba; último punto donde, se plantearon varias circunstancias de la que se reputó fueran contradictorias a la versión depuesta por la víctima, ya sea sobre la edad de ésta como así en el señalamiento de fechas y lugares donde las agresiones se habrían suscitado. El apelante, si bien formuló cinco agravios, los mismos básicamente poseen una veta común, que es la fundamentación en la Sentencia, sobre esas temáticas.

En tal contexto, al Tribunal de apelación dentro de su apartado Fundamentos de Resolución, a lo largo de seis sub acápite, dio respuesta al recurso planteado, básicamente en igual correspondencia; es decir, dentro de un mismo orden y utilizando una similar exposición de criterios. En su punto 1° por ejemplo, el A.V. N° 07/2020, refirió que no se percibió errónea valoración de la prueba, ya

sea por la legal introducción a juicio, como por que las pruebas cuestionadas, MP-D4, MP-D3 y MP-D3, fueron valoradas de manera integral, y utilizadas como premisas para concluir en la existencia del delito y la participación del imputado; es decir, que esos elementos, interactuaron con la narración de la víctima, acreditando circunstancias sobre la teoría fáctica. Más adelante el A.V. N° 07/2020, refutó los argumentos en torno al desarreglo entre la versión de la menor sobre la multiplicidad de agresiones, y el examen médico forense, señalando que tal apreciación no es inherente al hecho penalmente relevante, menos aún, a la descripción típica. Dentro de las proposiciones expuestas por el apelante y admitidas por el Tribunal de alzada, se llegó a la conclusión que los yerros de fundamentación denunciados no eran evidentes, bajo la síntesis que la declaración de la menor víctima era categórica, y que los demás medios de prueba corroboraron su versión. Finalmente, sobre la aplicación de la agravante se concluyó que no existía ninguna clase de incongruencia, pues el delito acusado coincidía con el delito condenado.

El recurso de apelación restringida presentado por el imputado, como ya se dijo, se basa en un número de agravios reducidos, sobre los cuales desarrolla una serie de tautologías, todas en el género de fundamentación, cuyos antecedentes fácticos y las proposiciones formales en torno a la fundamentación de los defectos de sentencia invocados, son inexistentes. No obstante, los de apelación, abordaron la totalidad de las formulaciones.

En el caso de las discrepancias con la MP-D4, por ejemplo que el recurrente reclama no le fue respondido ni analizado por qué de ella se tomaron como ciertos datos que constituyeron únicamente la parte informativa de sus antecedentes, los de apelación, considerando que la valoración de la prueba fue integral, señalaron que “el certificado médico forense acredita la existencia del hecho punible y tienen vinculación con la declaración de la víctima” (sic), razón por la cual suponer que la respuesta al segundo motivo de apelación no hubiera sido debidamente fundamentado, no es evidente

Así también el supuesto de ausencia de atención sobre el tercer motivo de apelación restringida, no es cierto. En esa oportunidad se consideró que la Sentencia no poseía fundamentación, al no aclarar pormenores de tiempo, lugar y participación en la que los hechos habrían suscitado, como así de no existir razón por la cual se acredite los de sentencia llegaron a uno u otro convencimiento; todo ello, fue abordado en el A.V. N° 07/2020, a lo largo de sus primeros tres numerales en el apartado Fundamentos de la Resolución, en los que se repasa tanto la prueba censurada como la descripción de los aspectos que fundaron la condena, dentro de un punto de vista descriptivo únicamente, sin embargo, concluyendo por una parte que las aseveraciones vertidas por el apelante no eran ciertas, o bien en su caso fueron expresadas lejos de una posición racional-jurídica, basándose más en el adjetivo que procuró no desestimar la lógica o la conformación de los hechos determinados en la Sentencia, sino poner en duda la veracidad de lo narrado por la víctima.

Asimismo, la respuesta a reclamos sobre la aplicación de la norma y la fundamentación en torno a la agravante, es visto en el num. 5 del apartado Fundamentos de la Resolución, haciendo que la omisión denunciada carezca de absoluto mérito.

Con tales resultados, la Sala considera que el recurso de apelación restringida, por su lugar inmediato posterior a imponerse una pena y anterior a su ejecución, los Tribunales de apelación tienen para sí la función de mayor operatividad e importancia dentro la estructura orgánica de la jurisdicción ordinaria, pues son los jueces de apelación aquellos que marcarán la pauta y ejercerán el control en las manifestaciones que sobre la Ley se produzca en juzgados y tribunales y controlando la intensidad de observancia de los derechos y garantías constitucionales aplicadas en materia penal; sin embargo dicha labor, no se encuadra dentro de una suerte de paternalismo procesal, ni se rige desde el albedrío de la autoridad jurisdiccional o el discurso de las partes, sino pesa sobre ella, tanto la comprensión de su naturaleza en el sistema que conforma, esto es, el sistema procesal acusatorio imbuido de la L. N° 1970; y, la delineación sobre derechos, garantías y postulados presentes en la Constitución Política del Estado, todo en pos de reportar que el trabajo de juzgados y tribunales tanto ha sido adecuado en aplicación de la norma como representa la más correcta de las decisiones posibles.

Las condiciones para generar un pronunciamiento de revisión integral de una Sentencia, indudablemente se apoyan en la forma en la que los agravios son planteados, ello supone no solo el cuestionamiento razonado y específico de las partes censuradas de una sentencia sino también del cumplimiento de la forma procesal que la norma determina, no pudiendo ser admisible, menos aún en un escenario polarizado como lo es el trámite penal, que el Tribunal de revisión asuma competencias interpretativas de lo que el apelante quiso decir, o bien tienda sus esfuerzos en escudriñar el expediente oficiosamente.

En conclusión, dentro de este motivo en concreto, la Sala estima que el Tribunal de apelación dio respuesta íntegra y exhaustiva a los reclamos planteados en el recurso de apelación restringida del señor Mamani Saravia, en la medida de que los mismos fueron planteados, no percibiéndose ningún tipo de acto omisivo o cuestión de oscura interpretación; siendo que por ello, la doctrina legal invocada por el recurrente no fue objeto de contradicción alguna por parte del A.V. N° 07/2020 de 27 de febrero.

Considera el recurrente que el Auto de Vista, violando el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., omitió su obligación de control de logicidad al denunciar la errónea valoración de la prueba y citando como normas violadas los arts. 124, 173, 398 del Cód. Pdto. Pen., 115 y 180 de la C.P.E., refiere que el Tribunal de alzada hizo nueva valoración de la prueba con relación a la declaración de la víctima, sin observar las contradicciones en las que se habría incurrido y que hizo notar en el recurso de apelación, señalando la ilogicidad con la que se habría valorado la prueba, demostrando la incongruencia en la que habría ingresado el Tribunal a quo al no haber contrastado y confrontado las pruebas como manda el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., alegando la errónea valoración de las pruebas MP-D4, MP-D3 y MP-D7 en las que se habría identificado incongruencias y contradicciones entre estas; en esta base, acusa que

el Tribunal ad quem no habría ingresado al control de logicidad, habiéndose limitado a manifestar que no habría contradicciones y que la declaración de la menor tiene carácter de verdad, razón por la que considera se ingresó en revalorización de la prueba con relación a esa declaración, con ello se habría incurrido en violación al derecho a una debida fundamentación y motivación de la resolución impugnada, vulnerándose los art. 124 y 173 del Cód. Pdto. Pen.

Considera que los de apelación, “al haberse denunciado la errónea valoración de la prueba...debió ingresar a realizar el análisis de logicidad de la valoración de cada una de las pruebas, así hubiera llegado a la conclusión que de forma objetiva lógica el certificado médico forense señaló que no existía presencia de empleo de violencia física, que no hubo múltiples desgarros que hagan resumir que la supuesta víctima fue múltiples veces agredida siendo esta una prueba científica, que contradice y resta credibilidad a la supuesta víctima, cuando señala que fue víctima de múltiples agresiones sexuales por vía anal y vaginal, cuando el certificado médico señala que no existe ninguna clase agresión en la vía anal, asimismo ocurre con la declaración de la menor cuando dice que fue víctima de agresión sexual a los 8 años y la misma había nacido el año 2003 y luego dice fue agredida sexualmente el año 2015, que de un análisis lógico, cuando la niña tenía 8 años era el año 2011 y el año 2015 ella tenía más de 12 años. Siendo ilógico dicha declaración, por lo que estos hechos generan duda razonable. Por la ilogicidad en la valoración de la prueba” (sic)

### III.3.2 Cuestión de fondo

Dentro los alcances del A.S. N° 434/2020-RA de 4 de agosto, la Sala abrió su competencia a efecto de verificar un supuesto de omisión en torno al deber de control de logicidad por parte del Tribunal de apelación, quien en postura del recurrente no solo revalorizó la declaración de la víctima, sino que no tuvo presente las contradicciones entre esa versión y otros elementos de prueba, ya sea en el caso de inexistencia de coito anal, el número de agresiones que la misma declaró haber recibido, o bien la edad identificada como inicio de tales agresiones.

Debe tenerse presente que la autoridad jurisdiccional a tiempo de confeccionar la Sentencia no se halla vinculada a una transliteración de la relación circunstanciada de los hechos expuesta en la acusación, pretender ello no solo es impensable en los hechos, nótese que el reconstruir un acontecimiento ocurrido en el pasado con una precisión que exija adecuar cada una de las palabras al margen probatorio conclusivo del juicio oral, es por cuestiones de reglas de la física, imposible; además, suponer un ejercicio de tal magnitud conllevaría una limitación grave de las funciones jurisdiccionales que el juez o tribunal de sentencia poseen, desfigurando incluso el propio sistema acusatorio confrontacional, dado que el juicio oral como fase central del proceso es un momento que produce información en el marco del principio contradictorio aplicado al debate.

En ese marco, los hechos determinados en una sentencia, a efectos del sistema de recursos, se constituyen en una verdad procesal y formal, susceptible a todas luces de contener desaciertos, errores o contradicciones, empero que ciertamente son el punto de partida de revisión integral de apelación restringida, no siendo coherente que para aquella revisión se ponderen hechos determinados en sentencia con otros hechos alternativos a éstos, por cuanto la actividad recursiva en el marco de la L. N° 1970, y su inclinación al sistema acusatorio adversarial, cuya esencia es la oralidad, la intermediación, la contradicción y la continuidad, no constituye un espacio para nuevo debate sobre los hechos, determinar ellos o bien emitir nuevo juicio sobre los elementos de prueba que influyesen en los primeros. Se ha dicho hasta lo extenuante que los procedimientos y medios de impugnación se rigen por la intangibilidad de los hechos y la intangibilidad de las pruebas, y que los Tribunales de apelación son los llamados a realizar controles de legalidad y logicidad de la Sentencia, aspecto último que se refiere específicamente al control de validez del pensamiento que condujo a una conclusión, toda vez que los hechos determinados por los jueces y tribunales de sentencia no son otra cosa que inferencias realizadas a partir de indicios y elementos probatorios introducidos a juicio, de cuyo resultado los de alzada tienen el deber de analizar si el camino de la inferencia a la conclusión poseyó un razonamiento correcto. El nominado control de logicidad consiste en la verificación de la composición estructural, lógica y formal de los razonamientos en una Sentencia, es decir, sin pretender arribar a criterios de verdad ontológica, los Tribunal de apelación absuelve los criterios formales de construcción lógica de los argumentos, siempre en el orden de la suficiencia con la que uno u otro reclamo es planteado.

El denominado control de logicidad, que no es otra cosa que la fase de control estructural lógico de un fallo, es decir, la constatación de la validez formal de las premisas que componen sus conclusiones y la coherencia con la que se forman sus conclusiones, en el caso de autos, el antecedente más próximo se ata a los presupuestos con los que el recurrente habilitó apelación restringida, en aquella oportunidad, realizó una serie de afirmaciones que a su juicio constituían contradicciones en la valoración de la prueba y se encaminaron a estimar que la versión depuesta por la víctima carecía de veracidad. Así por ejemplo, un supuesto de no coincidencia entre las declaraciones de coito anal de parte de la víctima y la ausencia de lesiones reportadas en el certificado médico forense, así como cuestiones referidas al cálculo aritmético entre la cantidad de agresiones referidas por la víctima y la magnitud de lesiones en el área genital informada por la intervención médica. Estas cuestiones fueron atendidas por el Tribunal de apelación como se señaló en el punto anterior, quedando de tal cuenta despejado un argumento omisivo contra el A.V. N° 07/2020.

Sobre exactamente la misma temática, el recurrente considera que era deber del Tribunal de verificar aquellas contradicciones e “ingresar a realizar el análisis de logicidad de la valoración de cada una de las pruebas” (sic), situación que a más de no coincidir con los antecedentes del caso y el propio contenido del A.V. N° 07/2020, es en sí un argumento erróneamente planteado.

Si la base de la condena se trata de la aplicación de una norma positiva, en este caso el delito de Violación, se esperara que las premisas que condujeron al establecimiento del delito, vayan en primer término a determinar la existencia de cualesquier tipo de acción idéntica a los verbos que el tipo penal contenga. En este caso, como atinadamente concluyó el Tribunal de apelación, no brinda un valor cuantitativo a la agresión sexual tipificada, dicho de otro modo, no agrava ni atenúa la existencia de uno o más ataques sexuales, con lo cual la subsunción realizada por los de Sentencia y refrendada en apelación, en torno a ese aspecto no solo fue absuelta sino sometida al juicio lógico requerido por el señor Mamani Saravia, pues no resultaría lógico que a pesar que la norma no reconozca un margen cuantitativo de agresiones la autoridad jurisdiccional si otorgue tal sesgo, más cuando, se entiende claramente que la finalidad axiológica de la norma nada tiene que ver con la cantidad de agresiones que una víctima pudo o no haber sufrido.

De hecho, la argumentación en el recurso de apelación restringida, abrazó una exposición polarizada mas no integral, partiendo de señalamientos de supuestas contradicciones alejadas del margen de acción del tipo penal, acentuándose más en atributos de alguno de los medios de prueba para formular una solución aislada de los elementos que fundaron la Sentencia y visiblemente particular. Las conclusiones del Tribunal de Sentencia en todos los casos no tuvieron origen ni fundamento ni en un solo medio de prueba o prueba independiente, sino fueron el resultado de su integración y concatenación a fin de llegar a un resultado, es más, una lectura cuidadosa e integral dan cuenta de esta afirmación, por cuanto la versión de la víctima si bien es hilo conductor en el establecimiento del hecho, a la par es apuntalado por otros elementos de prueba que fueron cotejados e integralmente conformaron la decisión de condena.

Tales aspectos fueron reconocidos por la Sala Penal Segunda de Oruro, y fueron también la principal inconsistencia de la propuesto en apelación restringida, por cuanto la estimación unidireccional de un elemento de prueba de modo aislado al extremo de llegar a calificarlo solo en el ámbito de un adjetivo, no solo no condice al examen lógico estructural que es el nominado control de logicidad, sino que en sí mismas constituye un yerro argumentativo, cuando poner en revisión el proceso de razonamiento que condujo a las conclusiones o hechos determinados, exigía al recurrente el señalamiento de la forma en que las reglas de la sana crítica hubieran sido violadas y su magnitud en el ámbito de la aplicación de la norma es decir, no se trataba de desacreditar una declaración proponiendo vestigios aparentes de contradicción, sino en todo caso estimar que el hecho penalmente relevante carecía de fundamento lógico y coherente, algo que no sucedió. El Tribunal de apelación fue consciente de aquel aspecto, efectivamente, la respuesta a cada uno de los argumentos, ya sea precisando su inconsistencia, su impertinencia u orientando que las conclusiones de mérito fueron enmarcadas en Ley, de manera que la ausencia de respuesta o la denominada simulación de ésta no es evidente.

Debe tenerse presente que, si bien existen amplias posibilidades de revisabilidad de una sentencia condenatoria, dicha amplitud es posible sobre aspectos que no involucren intermediación y en la proporción de las maneras, formas y argumentos en las que se planteó el recurso, no cabiendo aquí ningún tipo actuar oficioso de parte de los Tribunales de alzada, pues si bien el debate contradictorio finaliza con la emisión de una Sentencia, no es menos cierto, que la naturaleza polarizada y confrontacional del proceso penal persiste en fase de recursos, constituyendo el escenario donde el órgano jurisdiccional persiste también como tercero imparcial, debiendo someter sus actos y decisiones a los principios de imparcialidad e igualdad de partes ante el juez (arts. 3.3 y 30.13 de la L. N° 025), de ahí que, las formas dispuestas en norma como criterios predeterminados de actuación procesal, no son un formulismo como tampoco un fin en sí mismas, ellas deben ser entendidas como mecanismos que resguardan derechos a las dos partes en contienda; el diseño emanado de la L. N° 1970, hace que el proceso no sea uno de sorpresas, sino uno regido por reglas claras, en igualdad de armas, transparente y sumido en un ambiente de imparcialidad.

Por lo expuesto, no se constata la existencia de defectos absolutos que hubieren conllevado a la vulneración de derechos fundamentales y garantías constitucionales; toda vez, que el Tribunal de alzada se pronunció de forma suficiente, coherente y motivada a los datos del proceso; en consecuencia, el presente recurso deviene en infundado.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la L.Ó.J., y lo previsto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Junior Ángel Mamani Saravia.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Diaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 12 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 728

**María Paulina Córdova Rojas c/ Pedro Padilla Bellido y Otros**  
**Nulidad de Documentos y Otros**  
**Distrito: Chuquisaca**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: El memorial presentado el 7 de octubre de 2020, cursante de fs. 4646 a 4650, María Paulina Córdova Rojas, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° SCCI-109/2019 de 25 de septiembre, de fs. 4628 a 4640, pronunciado por la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso civil ordinario de Nulidad de Testimonios y otros, seguido por la recurrente, contra Pedro Padilla Bellido, Víctor Hugo Fuertes Enríquez, Graciela López Vela, Ruth Jacinta Saravia, Teresa Herrera Mancilla, María Fanny Sesgo Herrera, Agustina Mamani Salguero, Serafina Oropeza Porcel y otros; la contestación presentada por Pedro Padilla Bellido de fs. 4657 a 4658 vta.; el Auto de concesión de 19 de octubre de 2020 de fs. 4659; la excusa presentada por los Magistrados de la Sala Civil de este Tribunal de fs. 4681; la Resolución que declaró legal las excusas de 27 de octubre de 2020, de fs. 4683 y vta.; todo cuanto ver convino, y:

### **I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO**

1.- Con base en la demanda de nulidad de documentos, mejor derecho propietario, acción reivindicatoria, acción negatoria, desocupación, entrega de terrenos más pago de daños y perjuicios, interpuesta por María Paulina Córdova Rojas (fs. 93 a 112 y 121 a 127), acción dirigida contra Pedro Padilla Bellido y otros, quienes una vez citados, Pedro Padilla Bellido por escrito cursante a fs. 143 comparece y plantea excepciones previas; a fs. 145 se apersona Víctor Eddy Fuertes Enríquez; a fs. 847 se apersonan Agustina Mamani Salguero y Hugo Canaza Chambi; de fs. 826 a 827 Silvia Verónica Pandal plantea excepciones; asimismo se apersona la Defensora de Oficio Lic. Paola Solorzano Pocomani en representación de los codemandados citados por edictos; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 0134/2016 de 10 de noviembre, cursante de fs. 2812 a 2818, dictada por el Juez Público en lo Civil y Comercial N° 6 de Sucre, declarando: PROBADA en parte la demanda principal y dispuso: a) La nulidad de las minutas N° 642/1998 de 9 de octubre, suscrita entre Gloria Mercedes Gallardo a favor de Pedro Padilla Bellido y N° 10/2008 de 25 de noviembre, ordenando la cancelación de la inscripción en Derechos Reales de los Folios N° 1011140000137 y 1011140000195, y asientos posteriores derivados de dichas matrículas. b) Probada en parte la acción reivindicatoria, ordenando la restitución de los terrenos demandados y nombrados a fs. 2771, excluyendo a Agustina Mamani Salguero, Graciela López, René Pandal, los herederos de Eugenia Pandal y Hugo Canaza Chambi. c) Probada la acción negatoria, declarando la inexistencia de derechos de los demandados con relación al terreno de la demandante. d) Probada los daños y perjuicios a calcularse en ejecución de sentencia. e) Improbado el mejor derecho propietario, alegado por la demandante.

2.- Contra la mencionada Sentencia, Ruth Jacinta Saravia de fs. 2998 a 3003 vta., Beatriz Mamani y otros de fs. 3005 a 3014 vta., Victoria Serrudo Gonzales y otros de fs. 3016 a 3021 vta., Serafina Oropeza Porcel de Jucumari de fs. 3022 a 3027 y María Paulina Córdova Rojas a fs. 329 y vta., interpusieron recurso de apelación, resuelto por el A.V. N° SCCI 0274/2017 de 14 de septiembre (fs. 3797 a 3803), pronunciado por la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que fue anulado, por A.S. N° 551/2019 de 28 de mayo (fs. 4170 a 4181); a cuyo efecto, la Sala Civil precedentemente descrita emitió el A.V. N° SCCI-240/2019 de 01 de agosto (fs. 4223 a 4230), nuevamente anulado por A.S. N° 1077/2019 de 22 de octubre (fs. 4281 a 4286 vta.); en cuyo mérito, la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el A.V. N° SCCI-109/2020 de 25 de septiembre (fs. 4628 a 4640), revocando la resolución apelada en el efecto diferido de fs. 2768 y vta., y declaró probado el incidente de nulidad de fs. 2774 a 2735, en su mérito anuló obrados hasta fs. 128 inclusive, disponiendo que la Juez de instancia cumpla las observaciones extrañadas.

3.- Por diligencia de 29 de septiembre de 2020 (fs. 4641), la recurrente María Paulina Córdova Rojas fue notificada con el referido Auto Vista; y, el 7 de octubre del mismo año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II.- REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

En el marco de lo preceptuado en el art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) que garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado, por diferentes factores tal es el

caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, ante la vigencia plena de la Ley N° 439 Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.), corresponde observar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 todos del citado Cód. Proc. Civ.

1.- De la resolución impugnada.

De conformidad al art. 270.I del Cód. Proc. Civ. el recurso de casación procede contra Autos de Vista emitidos en procesos ordinarios y en los establecidos por ley; el Auto de Vista impugnado es emergente de un proceso civil ordinario de nulidad de documentos y otros, razón por la cual cumple ese presupuesto.

2.- Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitido el A.V. N° SCCI - 109/2019 de 25 de septiembre, de fs. 4628 a 4640, se notificó a María Paulina Córdova Rojas el 29 de septiembre de 2019, conforme diligencia cursante a fs. 4641 y presentó el recurso de casación el 7 de octubre del mismo año, tal cual consta en el timbre electrónico cursante a fs. 4646; es decir, dentro los diez días hábiles de plazo establecido por el art. 273 del Cód. Proc. Civ.

3.- De la legitimación procesal.

De igual forma, se colige que la recurrente, al margen de identificar debidamente la resolución impugnada, ésta goza de plena legitimación procesal para interponer su recurso de casación, ello tomando en cuenta que la resolución impugnada emite un fallo anulatorio, de lo que se deduce que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical de acuerdo a lo establecido en los arts. 270 y 272 del Cód. Proc. Civ.

4.- Argumentos de relevancia casacional contenidos en el recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por María Paulina Córdova Rojas, se observa que, en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusa:

a) El tercer Considerando del Auto de Vista impugnado, incurre en inobservancia de los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad previstos en el art. 265 del Cód. Proc. Civ., con relación a los principios de transparencia, probidad, legalidad, verdad material y debido proceso, consagrados en el art. 180.I de la C.P.E., infringiendo dicha normativa y los arts. 1 num. 3) y 218.I del Cód. Proc. Civ., todo ello debido a que el incidente de nulidad apelado en el efecto diferido, fue interpretado de manera incorrecta, por cuanto está vinculado a la "falta de legitimidad" de la demandante, mientras que al resolver el mismo, el Auto de Vista cuestiona la "legitimación ad causam" de la demandante; dicha situación genera incongruencia extra petita e implica errónea interpretación del A.V. N° 127/2017 de fs. 3711 a 3712, ratificado por el A.V. N° 193/2017 de fs. 3759, resoluciones judiciales que no cuestionan la legitimación ad causam de la demandante, sino únicamente la concesión del recurso de apelación en el efecto diferido sobre el incidente de nulidad y el efecto suspensivo respecto a la Sentencia.

b) Refiriéndose a los arts. 213.I y 6 del Cód. Proc. Civ., manifiesta que en el incidente de nulidad y la apelación en efecto diferido, siendo una cuestión de carácter estrictamente formal; para el caso, los documentos cursantes a fs. 9 a 48 y otros, acreditarían su filiación verdadera como hija de Juan Córdova Ramos y Agustina Rojas de Córdova, así como su interés legítimo conforme al art. 551 del Código Civil (Cód. Civ.), debido a que los mismos no habrían sido declarados nulos mediante proceso ordinario de conocimiento, conforme a lo establecido en el art. 546 del Cód. Civ., manteniendo su efectividad, validez legal y los efectos jurídicos; que, el argumento de dejarlos de lado por ritualismos formalistas en busca de la verdad material, constituiría una violación a derechos y garantías fundamentales consagrados en la Constitución (art. 56) y las Leyes.

c) Siendo que el demandado Pedro Padilla Bellido, en proceso penal habría sido condenado por la comisión de los delitos tipificados en los arts. 203 y 337 del Cód. Pen. (Cód. Pen.); acusa que, el Auto de Vista recurrido directa o indirectamente estaría otorgando tutela judicial al autor o culpable de la falsificación de la minuta contenida en el Testimonio N° 642/1998.

d) Que, el Auto de Vista confutado en el entendido del art. 105.II del Cód. Proc. Civ., al afirmar que, estaría en tela de juicio la correcta legitimación ad causam de la demandante y que no estaría debidamente acreditada a efectos de reclamar los derechos sustantivos accionados, imposibilitando la emisión de la Sentencia con la verdad material exigida por el art. 213.I del Cód. Proc. Civ., y que el proceso en sí no habría obtenido el fin al que estaba destinado; en este contexto, acusa que la resolución impugnada habría ingresado al fondo emitiendo criterios errados e incongruentes, debido a que los Vocales habrían concedido una interpretación diferente al pedido en el incidente de nulidad, considerando que no podría servir como base legal para la anulación de obrados lo establecido en el art. 105-II del Cód. Proc. Civ., deviniendo su actuar no solo en una incongruencia interna sino también en una incoherencia omisiva.

e) Con referencia a las tres (3) partidas de nacimiento a nombre de María Paulina Córdova Rojas, con el fin de reafirmar la verdad material de su nacimiento, resalta la fotocopia legalizada de la partida de defunción de su padre Juan Córdova Ramos con fecha de fallecimiento e inscripción 2 de agosto de 1971, en el que se encontraría registrado su nombre, apellidos y edad (casilla; nombre y edad de los hijos que deja), lo que afirmaría y demostraría su nacimiento el 15 de enero de 1970 y no el 15 de enero de 1978, y otros documentos.

Petitorio.

Conforme la previsión contenida en los arts. 273, 274 y 276 del Cód. Proc. Civ., solicita la emisión de un Auto Supremo anulando el Auto de Vista impugnado, por haber infringido y aplicado indebidamente las normas precedentemente citadas, hasta la dictación de un nuevo Auto de Vista que responda a lo peticionado por las partes y resuelto en primera instancia.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución de fondo conforme a derecho.

POR TANTO:

La Sala Penal por Excusa declarada legal de los Magistrado de la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42. I num. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Cód. Proc. Civ., ADMITE el recurso de casación de fs. fs. 4646 a 4650, interpuesto por María Paulina Córdova Rojas, contra el A.V. N° SCCI-109/2019 de 25 de septiembre, de fs. 4628 a 4640 de obrados, pronunciado por la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

En atención a la carga procesal pendiente en esta Sala, la causa aguarde turno para ulterior sorteo según orden de prelación.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 8 de diciembre 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 729

**Ministerio Público y Otro c/ Paul Arturo Apaza y Otros**

**Asesinato**

**Distrito: Cochabamba**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por Sentencia Constitucional Plurinacional 0707/2018-S3 de 27 de noviembre (fs. 668 a 680), la Sala Tercera del Tribunal Constitucional Plurinacional, concede la tutela solicitada en la Acción de Amparo Constitucional formulado por Rolando Jorge Magne Calle en representación legal de Denis Vargas Pérez, dejando sin efecto el Auto Supremo N° 604/2017-RRC de 23 de agosto (fs. 560 a 570 vta.); y, por memoriales presentados el 22 y 23 de junio de 2016, cursantes de fs. 335 a 341; y, de fs. 344 a 347 vta., Paul Arturo Apaza y Dennis Vargas Pérez, interponen recursos de casación, impugnando el Auto de Vista de 19 de febrero de 2016, de fs. 292 a 298, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Filemón Vásquez Pérez contra los recurrentes y Juan Carlos Soto Serrano (declarado rebelde), por la presunta comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

### I.1. Antecedentes.

a) Por Sentencia N° 25/2012 de 5 de diciembre (fs. 220 a 2231 vta.), el Tribunal de Sentencia de Quillacollo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Paul Arturo Apaza y Dennis Vargas Pérez, autores de la comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 incs. 2) y 3) del Cód. Pen., imponiendo la pena de treinta años de presidio sin derecho a indulto, más costas a favor del Estado y la parte querellante.

b) Contra la mencionada Sentencia, Dennis Vargas Pérez (fs. 243 a 246 vta.) y Paul Arturo Apaza (fs. 265 a 270 vta.), interpusieron recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por Auto de Vista de 19 de febrero de 2016, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedentes las apelaciones restringidas planteadas, motivando la interposición de los recursos de casación que inicialmente fueron declarados admisibles mediante A.S. N°445/2017-RA de 19 de junio (fs. 498 a 502), resuelto en el fondo por A.S. N° 604/2017-RRC de 23 de agosto (fs. 560 a 570 vta.) que fue dejado sin efecto, solo en relación a Denis Vargas Pérez, por S.C.P. N° 0707/2018-S3 de 27 de noviembre, que concedió la tutela solicitada en la Acción de Amparo Constitucional formulado por Rolando Jorge Magne Calle en representación legal de Denis Vargas Pérez, disponiendo se dicte un nuevo Auto Supremo; en cuyo efecto se tiene:

#### I.1.1. Motivos del recurso de casación.

De los memoriales de recursos de casación y del A.S. N° 445/2017-RA de 19 de junio, se extraen los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

##### I.1.1.1. Del recurso de casación de Paul Arturo Apaza.

Denuncia que en el inc. e) del Auto de Vista impugnado y las explicaciones referidas a las reglas relativas a la congruencia art. 370 inc. 11) del Cód. Pdto. Pen., incurre en vulneración a su derecho al debido proceso porque justifica el cambio del tipo penal de Homicidio a Asesinato sin hacer una revisión minuciosa respecto de la aplicación del principio iura novit curia, ya que el Juez se olvidó que el mismo principio prohíbe la modificación del tipo penal para empeorar la situación jurídica del imputado, lo cual le deja en total indefensión y viola su derecho a la defensa, lo que genera defecto absoluto, porque además no se tomó en cuenta que la acusación fue por el delito de Homicidio, previsto y sancionado por el art. 251 del Cód. Pen., como se advierte del Auto de Apertura de juicio; puesto que, esta situación generó que solo se pueda defender del delito de Homicidio, más nunca del delito de Asesinato, con sus elementos de motivos fútiles o bajos y la alevosía y ensañamiento, lo que fue de vital importancia, porque le agravó la pena en diez años generándole indefensión y la vulneración del su derecho a la defensa en su componente de los medios adecuados para preparar su defensa, porque no pudo interrogar a los testigos y los puntos sobre la valoración de la prueba. Asimismo, refiere que por lo señalado el Auto de Vista y la Sentencia incurrieron en contradicción con el precedente que invoca, debido a que se establece que el principio iura novit curia, permite al imputado modificar su defensa y que respete el derecho de contradecir los hechos nuevos, por lo que el Tribunal de alzada no percibe que el Tribunal de Sentencia de Quillacollo violó el derecho a la defensa,

al debido proceso y convalida un acto insubsanable que viola derechos constitucionales establecidos por los arts. 115 y 116 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y el art. 8.2 de la Convención Americana sobre derechos humanos (C.A.D.H.) y el art. "14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.). Finalmente, hace referencia al principio de las nulidades en el que se encuentra el principio de interés, el principio de trascendencia, que desembocan en que no hay nulidad sin daño o perjuicio, siendo que el Auto de Vista se evidencia que lejos de optimizar la administración de justicia desconoce el principio del "FAVOR REY", que exige que ante la duda se favorezca al reo y en este caso al existir errónea aplicación del principio iura novit curia, se vulnera sus derechos constitucionales, porque la ley se le aplicó en contra y no a su favor como debió ser, sin considerar su estado de ebriedad, su edad, la madurez del momento del hecho, el modo en que se dio el hecho que no obedece a ninguna planificación previa, siendo que el referido hecho fue sobre una riña o pelea callejera de jóvenes.

#### I.1.1.2. Del recurso de casación de Dennis Vargas Pérez.

Refiere que el art. 222 del Cód. N.N.A. (Ley N° 2026) abrogado, establecía un rango de aplicación de la responsabilidad social desde los doce años hasta los dieciséis, al momento de la comisión de la infracción, que se sancionaba con la aplicación de medidas socio-educativas. Asimismo, refiere que el actual Código Niño, Niña y Adolescente (Ley N° 548 de 17 de junio de 2014), establece que la responsabilidad penal del adolescente es de catorce años y menores de dieciocho, que estará sujeto al régimen especial establecido por el referido nuevo Código; al respecto, expresa que en el presente caso, de la revisión de los datos del caso, el imputado que fue procesado por el delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 del Cód. Pen., conforme se acredita de su certificado de nacimiento y carnet de identidad original, se evidencia que al momento de la comisión del hecho contaba con diecisiete años cumplidos; y al respecto, el actual Código Niño Niña y Adolescente en su art. 268 con relación a la responsabilidad penal atenuada, específicamente señala que la responsabilidad penal del o la adolescente será atenuada en cuatro quintas partes, respecto del máximo penal, correspondiente al delito establecido en la norma penal; es decir, que se le imponga la pena de seis años de reclusión a cumplir en el penal del Abra; por esas circunstancias, ante la falta de consideración del Auto de Vista sobre estos aspectos el impetrante refiere que se debe aplicar en este caso la Ley más favorable y cumplir con la reducción de la pena en cuatro quintas partes, todo con relación a los arts. 4 del Cód. Pen., 123 y 203 de la C.P.E., 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) (Pacto de San José de Costa Rica), 9 y 268 del actual Código Niño, Niña y Adolescente.

#### I.1.2. Petitorios.

Paul Arturo Apaza solicita que, ante la existencia de vulneración de derechos y garantías constitucionales, se emita un nuevo Auto de Vista exigiendo la ponderación de los principios de interés y trascendencia a efecto de que anule la Sentencia, porque ni dicha resolución ni el Auto de Vista cumplieron con las exigencias, previstas en el art. 30 inc. 7) de la L.Ó.J.

Por su parte, el acusado Dennis Vargas Pérez, pide se declare procedente la apelación y se aplique retroactivamente la norma favorable en cuanto a la aplicación de la pena, dictando una nueva Sentencia en la que se le imponga la pena de seis años de reclusión, debido a la aplicación de la responsabilidad penal atenuada; es decir, cuatro quintas partes de la pena.

#### I.2. Admisión del recurso.

Mediante A.S. N° 445/2017-RA de 19 de junio, cursante de fs. 498 a 502, este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización, admitió los recursos de casación interpuestos por los acusados Paul Arturo Apaza y Dennis Vargas Pérez, para el análisis de fondo de los motivos identificados precedentemente.

### II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

De la atenta revisión de los antecedentes venidos en casación, se tiene lo siguiente:

#### II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia N° 25/2012 de 5 de diciembre, el Tribunal de Sentencia de Quillacollo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Paul Arturo Apaza y Dennis Vargas Pérez, autores de la comisión del delito de Asesinato, imponiéndoles la pena de treinta años de presidio sin derecho a indulto, más costas a favor del Estado y la parte querellante, en base a los siguientes argumentos:

De acuerdo a los hechos probados se estableció que Paul Arturo Apaza y Dennis Vargas Pérez cometieron el delito de Asesinato, tipificado por el art. 252 incs. 2) y 3) del Cód. Pen., por motivos fútiles o bajos, porque no solo quisieron lesionar a la víctima con una paliza que le propinaron entre ambos y probablemente con otro de los imputados Juan Carlos Soto Serrano, en una primera oportunidad al ser sacados del local "Las Retamitas" por los garzones; sino que, éstos al ver que el occiso era socorrido por dos amigos y que posiblemente continuaba su vida, interceptaron a la víctima y a sus amigos Gabriel Villarroel Cordero e Iver López y haciendo que lo soltaran a Roger Vásquez, bajo amenaza con arma blanca punzo cortante (cuchillo), para asegurar la muerte de la víctima levantando una piedra de considerable tamaño, le lanzaron en dos oportunidades la piedra sobre la cabeza de la víctima, hasta destrozarle completamente la cara y el cráneo, inclusive con explosión y pérdida de masa encefálica, con un desprecio a la vida humana, que también obraron con alevosía y ensañamiento; porque cometieron el hecho en forma segura cuando su víctima se encontraba inconsciente e incapaz de defenderse y ser socorrido, que matar con golpes de puño, piedras, patadas y otro, hace

que la víctima tenga un sufrimiento cruel prolongado; más aún, después de una primera agresión volverle a destrozar la cara y cráneo, hasta explotar el cerebro, con golpes de piedra de considerable tamaño denota una especial perversidad y el sujeto activo es un criminal sumamente peligroso, porque este es insensible al sufrimiento de su víctima.

En el caso presente los imputados Paul Arturo Apaza y Dennis Vargas Pérez obraron sobre seguro con perversidad ensañamiento por motivos fútiles o bajos; por lo que en aplicación del principio *lura Novit Curia* se les condenó por el delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 incs. 2) y 3) del Cód. Pen.

#### II.2. De los recursos de apelación restringida de los acusados.

Notificados con la Sentencia, los acusados Dennis Vargas Pérez y Paúl Arturo Apaza, respectivamente, interpusieron recursos de apelación restringida alegando los siguientes defectos:

El acusado Dennis Vargas Pérez, denunció: a) La existencia de inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva, prevista en el art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen.; b) Inexistencia de fundamentación siendo esta contradictoria, prevista en el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., con relación al art. 124 del mismo cuerpo legal; y, c) La Sentencia se basó en hechos inexistentes o no acreditados en la valoración defectuosa de la prueba, aspecto previsto en el art. 370 inc. 6) con relación al 124 del Cód. Pdto. Pen.

Por su parte el acusado Paúl Arturo Apaza, arguyó: i) La existencia de defectos absolutos debido a que no se resolvió un recurso planteado, lo que afecta a su derecho a la defensa y al debido proceso; ii) La Sentencia incurrió en defectos de la Sentencia comprendidos en el art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen.; iii) Inexistencia de fundamentación de la Sentencia o que ésta sea insuficiente o contradictoria, aspecto previsto en el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen.; iv) La Sentencia se basó en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba comprendida en el art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen.; v) Contradicción en su parte dispositiva o entre esta y la parte considerativa situación prevista en el art. 370 inc. 8) del Cód. Pdto. Pen.; y, vi) Inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación, situación que se establece en el art. 370 inc. 11) del Cód. Pdto. Pen.

#### II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, por Auto de Vista de 19 de febrero de 2016, declaró improcedentes los recursos de apelación restringida interpuestos y en consecuencia mantiene subsistente la Sentencia apelada, bajo los siguientes argumentos:

Con relación al recurso de Dennis Vargas Pérez.

Sobre el defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen., señala que aplicando la teoría del dominio del hecho al caso concreto, la participación del imputado Dennis Vargas Pérez no resulta accesoria; por cuanto, si bien no habría sido él quien lanzó las piedras sobre la cabeza de la víctima, coadyuvó de manera directa en este hecho, que ocasionó la muerte del occiso a efecto de que se materialice este ilícito; impidiendo "con cuchillo en mano" que nadie se acercara para evitar la comisión del delito, siendo en consecuencia co-partícipe del hecho. Por otro lado, la circunstancia que hubieran sido tres o cuatro personas, resulta irrelevante en la alegación del apelante; por cuanto, mayor número de personas en una intervención de agresividad desmedida contra una sola persona, más bien resulta una agravante; empero, a efectos de la Sentencia –aspecto alegado por el apelante– el Tribunal de Sentencia identificó plenamente la co-participación del mismo en el ilícito, por el que fue sentenciado y ello tiene directa relación a lo determinado por el art. 20 del Cód. Pen. En consecuencia, en función a esa valoración efectuada por el Tribunal A quo, no existía la posibilidad de aplicar la figura de complicidad como pretende el apelante, careciendo de mérito los argumentos de su apelación en relación a este aspecto.

Con relación al defecto comprendido en el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., con relación al art. 124 del Cód. Pdto. Pen., no es evidente lo manifestado, debido a que del contenido de la sentencia se advierte que; en cuanto, a la relación fáctica contenida en los considerandos I. III. así como en la fundamentación intelectual del considerando V. de la Sentencia, se identifica plenamente al ahora apelante como uno de los partícipes del hecho ilícito, que motivó la presente acción penal.

Con relación al defecto comprendido por el art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen., el apelante al no haber precisado los errores lógico jurídicos en los que hubiera incurrido el Tribunal a quo a tiempo de emitir la Sentencia impugnada, se limitó a cuestionar que no hubiera considerado lo expresado por la mayoría de los testigos presentes en juicio oral, olvidando el apelante, que la fundamentación intelectual efectuada por el Tribunal de Sentencia, deviene en valoración descriptiva y el análisis integral de toda la prueba judicializada en audiencia de juicio oral, testifical, literal, pericial, conforme evidencia lo contenido en los considerandos IV y V de la Sentencia impugnada, por lo que no concurre el defecto denunciado conforme la doctrina establecida por el A.S. N° 214 de 28 de marzo de 2007.

Respecto a la apelación de Paul Arturo Apaza.

Sobre la denuncia que no se hubiera resuelto un incidente planteado ante el Juez de Instrucción dentro de la presente causa, resulta pertinente remitirse al acta de juicio oral donde se evidencia que fue el abogado defensor del imputado Dennis Vargas y no del apelante, quien puso en conocimiento del Tribunal de Sentencia de Quillacollo, que habría interpuesto un incidente ante la autoridad jurisdiccional de instrucción, cuya determinación habría sido apelada (infririéndose que fue rechazada) y que a esa fecha habría sido resuelta, bajo cuyo argumento pidió el representante del Ministerio Público y la acusación particular la suspensión del

juicio oral, siendo rechazada la pretensión por Auto emitido en la misma audiencia, que cursa a fs. 206, disponiendo la prosecución del juicio oral. De esa actuación procesal, debe puntualizarse dos aspectos; el primero, que el reclamo no fue efectuado en la referida audiencia y el segundo, que eventualmente ante la emisión de la resolución que rechazó la suspensión de audiencia de juicio oral bajo el argumento precedentemente señalado, ninguno de los sujetos procesales y menos el ahora apelante, hizo reserva de apelación restringida para habilitarse a la misma, conforme exige el art. 407 del Cód. Pen., tampoco formuló incidente de defecto absoluto en audiencia de juicio oral, pretendiendo recién hacer valer esta circunstancia a tiempo de formular la apelación restringida una vez emitida la Sentencia, lo cual no resulta admisible; máxime si no se tiene constancia alguna, de que el eventual incidente fuera planteado de su parte, a efecto de alegar presunta vulneración de su derecho a la defensa o al debido proceso; por cuanto, se reitera que fue la defensa del co-imputado Dennis Vargas Pérez, quien puso en conocimiento del Tribunal de Sentencia una presunta apelación incidental en trámite, que no fue acreditado documentalmente ante el Tribunal a quo, lo que hace inadmisibles la pretensión de Paul Arturo Apaza, por lo que su recurso resulta improcedente.

En cuanto al defecto de la Sentencia contenido en el art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen., con relación a los arts. 14, 20 y 252 del Cód. Pen. En el presente caso resulta evidente la relación fáctica del hecho, la valoración descriptiva y la fundamentación intelectual de la prueba contenida en los considerandos I, II, IV y V de la Sentencia impugnada, en función a la prueba desfilada e introducida a proceso en el juicio oral siendo que en el considerando IV y V, se explicó que la muerte de la víctima no fue emergente de la golpiza que le hubiera propinado el apelante Paul Arturo Apaza y otros, sino conforme lo determinó la prueba codificada como MP-3 corroborada objetivamente por la MP-10, devienen de un traumatismo encéfalo craneano severo y trauma facial como consecuencia del golpe con la piedra, que habría lanzado el apelante directamente en la cabeza de la víctima en dos oportunidades, lo que tampoco puede considerarse como emoción violenta según pretende el apelante; por cuanto, esa circunstancia se da cuando una persona ante una circunstancia concreta, reacciona violenta e inmediatamente, lo que no sucede en el caso presente, donde conforme a la prueba valorada por el Tribunal de Sentencia, existió inicialmente una pelea que motivó una brutal golpiza a la víctima y en lugar de socorrerla o por lo menos permitir que sea socorrida, el apelante Paul Arturo Apaza con la ayuda directa del co-imputado Dennis Vargas Pérez, a efecto de que nadie intervenga en defensa de la víctima, lanzó no solo en una; sino, en dos oportunidades una piedra de grandes dimensiones directamente a la cabeza de Roger Vásquez Nina, constituyendo ello una actitud dolosa con la intención directa de quitar la vida a la víctima. En tal sentido, al no ser válidos los argumentos de la apelación resultan improcedentes.

Respecto del defecto comprendido por el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., se verifica de los considerandos IV y V de la Sentencia apelada, que el Tribunal a quo analizó todos los elementos probatorios presentados y admitidos en la audiencia de juicio oral y sus conclusiones devienen justamente de ese análisis, que se encuentra vinculado a la verdad material, que establece el art. 180 del C.P.E.

Con relación al defecto contenido en el art. 370 inc. 6) del Cód. Pdto. Pen., éste tiene relación con los argumentos desarrollados en los anteriores incisos, porque pretende que el Tribunal de alzada revise el entendimiento del Tribunal a quo, respecto de la prueba testifical que describe en la Sentencia impugnada, concretamente en el considerando IV, que eventualmente no hubiera efectuado una adecuada valoración de la misma, debido a que en criterio del apelante se establecería de la prueba testifical, que la muerte de la víctima emerge de la riñas y peleas, lo que no resulta evidente conforme lo señalado en el punto III.3 inc. b). Por otra parte, corresponde reiterar los argumentos expuestos en el punto III.2 inc. c); por cuanto, la atribución de la valoración de la prueba corresponde al Tribunal de Sentencia y el apelante no ha determinado en su recurso de qué manera el entendimiento del Tribunal a quo vulnera las reglas de la sana crítica, la lógica y la psicología, quedando claras y objetivamente demostradas las circunstancias fácticas de la muerte violenta de la víctima y la participación directa del apelante.

Sobre el defecto comprendido en el art. 370 inc. 8) y 11) del Cód. Pdto. Pen., el Tribunal de Sentencia en función al análisis descriptivo y valorativo de la prueba contenido en los considerandos IV y V de la Sentencia impugnada y valorativo de la prueba desarrollado en los Considerandos IV y V de la misma, asumió que correspondía aplicar el principio *iura novit curia* para modificar la calificación jurídica, con la que el Ministerio Público, acusó inicialmente a los imputados; entre otros, al apelante Paul Arturo Apaza, máxime si se tiene en cuenta que en el presente caso, el hecho sigue incólume, variando solo la nueva calificación jurídica que le adjudicó el Tribunal a quo, dentro del parámetro de la homogeneidad del bien jurídico vulnerado que es la vida, tomando en cuenta además que existe la acusación particular por el delito de Asesinato, por el que fueron sentenciados los imputados, la cual fue oportuna y debidamente notificada a los mismos; por lo que, en criterio del Tribunal de alzada, no existe contradicción entre la parte considerativa y resolutive de la Sentencia impugnada y tampoco se ha vulnerado las reglas relativas a la congruencia entre lo resuelto en la sentencia y la acusación y lo único que aplicó el Tribunal a quo es el principio *iura novit curia*, dentro de los parámetros permitidos por la doctrina y la jurisprudencia; es decir, la homogeneidad del bien jurídico tutelado que es la vida humana y en función a los hechos que fueron probados en audiencia de juicio oral y con relación a las circunstancias que se adecuan al tipo penal, previsto en el art. 252 incs. 2) y 3) del Cód. Pen.; por cuanto, conforme fue desarrollado en los acápites precedentes, la prueba desfilada en juicio oral dio cuenta de que no existió un motivo valedero y justificable para el accionar del apelante, quien sin ningún remordimiento lanzó no una, sino dos veces una piedra de grandes proporciones directamente sobre la cabeza de la víctima coadyuvado directamente por el co-imputado Dennis Vargas Pérez, que no dejó que nadie se acerque a efecto de que se materialice el hecho ilícito del que derivó la muerte violenta de la víctima, siendo en consecuencia improcedentes los argumentos expuestos.

#### II.4. Del A.S. N° 604/2017-RRC de 23 de agosto.

Como emergencia de los recursos de casación interpuesto por los acusados Paul Arturo Apaza y Dennis Vargas Pérez, impugnando el Auto de Vista de 19 de febrero de 2016, inicialmente fue admitido por A.S. N° 445/2017-RA de 19 de junio, mereciendo el pronunciamiento de fondo del A.S. N° 604/2017-RRC de 23 de agosto que declaró infundados los recursos.

#### II.5. De la Sentencia Constitucional Plurinacional 0707/2018-S3 de 27 de noviembre.

Notificado el acusado Denis Vargas Pérez, con el A.S. N° 604/2017-RRC de 23 de agosto, a través de su representante legal Rolando Jorge Magne Calle interpuso acción de amparo constitucional, que en primera instancia fue denegada por la Juez Público Civil y Comercial Décimo tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba constituida en Tribunal de garantía mediante Resolución de 29 de mayo de 2018, que elevada en revisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, la Sala Tercera la revocó, concediendo la tutela solicitada mediante S.C.P. N° 0707/2018-S3 de 27 de noviembre, que dejó sin efecto el citado Auto Supremo, disponiendo se emita nueva Resolución, sólo en relación al accionante, tomando en cuenta los siguientes fundamentos:

“...la Sala Penal mediante A.S. N° 604/2017-RRC de 23 de agosto, declaró infundado el recurso de casación interpuesto por Denis Vargas Pérez bajo los siguientes fundamentos: a) Con relación a la denuncia realizada a que el Auto de Vista impugnado debió aplicar la retroactividad de la Ley, atenuando la pena impuesta en aplicación del Código Niña, Niño y Adolescente, por tener el prenombrado al momento del hecho menos de dieciocho años; dicha Resolución se circunscribió a realizar análisis de todos los motivos insertos en el recurso de apelación, por lo que el Tribunal de alzada no incurrió en vulneración alguna; y, b) El recurrente a tiempo de fundamentar la aplicación de la indicada normativa, no acreditó con documental alguna ese extremo; es decir, que no demostró que al momento del hecho era menor de dieciocho años; además que teniendo la carga de la prueba (al tratarse de una cuestión incidental), no adjunto en su memorial de recurso de casación elemento probatorio alguno que acredite aquello, por lo que resultó inviable dar curso a lo solicitado.

En este comprendido, tomando en cuenta que el accionante a través de su representante, manifestó que se vulneró su derecho al debido proceso en su elemento de aplicación objetiva del ordenamiento jurídico y que por dicho motivo solicita que esta jurisdicción verifique la labor interpretativa realizada en la indicada Resolución, debido a que el razonamiento por el cual declaró infundado su recurso de casación, se amparó en un excesivo formalismo y no en los datos reales cursantes en el expediente judicial; lo que no respeta los principios de verdad material y seguridad jurídica, ya que su minoría de edad a tiempo de cometer el hecho delictivo, se encontraba comprobada en los datos del proceso; se concluye que el peticionante de tutela cumplió con los presupuestos exigidos por la S.C.P. N°1631/2013 de 4 de octubre...razón por la cual corresponde ingresar a revisar la labor interpretativa efectuada en el A.S. N° 604/2017.

Como se observó en la referida Resolución se indicó que la carga probatoria en cuestiones incidentales le corresponde a la parte que la interpone, criterio que si bien resulta ser correcto, por regla general el demandante o incidentista debe acreditar los hechos que alega; sin embargo está la excepción a la regla, cuando se trata de incidentes que se sustentan en datos que cursan en el expediente judicial, como prueba documental presentada por las partes o actuados procesales en las que autoridades judiciales dieron fe de los mismos, tal como sucede en el caso de los datos personales de un condenado en materia penal, puesto que se entiende que los mismos fueron señalados e identificados desde el primer acto del proceso y confirmados en la sustanciación del mismo hasta el momento de dictarse sentencia y en caso de que estos sean incorrectos pueden incluso ser corregidos en ejecución penal, tal como lo precisa el art. 83 del Cód. Pdto. Pen.

La finalidad que busca esta última disposición legal, es que se emita sentencia, en relación a una persona que esté plenamente identificada, puesto que sería inadmisibles que se dicte una resolución de privación de libertad contra alguien que no resulta ser quien indica. En este mismo entendido, corresponde también a las autoridades judiciales, verificar la edad del imputado a tiempo de la comisión del hecho punible con el objeto de aplicar las normas del Código de Procedimiento Penal o del Código Niña, Niño y Adolescente si se tratare de la responsabilidad penal de adolescentes; o en su caso de personas adultas mayores según corresponda, a fin de otorgarles un tratamiento diferenciado a tiempo de emitirse resoluciones judiciales en su contra, por pertenecer a un grupo vulnerable de la sociedad.

En este comprendido, se entenderá que esos datos personales de identificación, deben cursar necesariamente en el expediente judicial de la persona condenada por la comisión de un delito, motivo por el cual cuando se plantee una cuestión incidental en razón a la edad del imputado, corresponderá en resguardo a la verdad material...que las autoridades judiciales verifiquen los datos cursantes en el expediente judicial para confirmar si los argumentos expuestos por el incidentista son evidentes y no exigir que este presente nuevamente la prueba que debería cursar en los antecedentes y menos denegar o rechazar el incidente por no haber la misma. En caso de tratarse de un presunto menor de edad y que en obrados, no constara la prueba documental que acredite su edad, concernirá en resguardo del interés superior del niño y adolescente, que las autoridades judiciales pidan informe o certificación al Servicio de Registro Cívico (SERECI), sobre la edad del imputado, ya que no hacerlo implicaría mantener a un menor de edad -a tiempo de cometer el hecho delictivo- con una condena que debía imponerse a una persona adulta, lo cual no sería aceptable por la sola exigencia formal de la justicia.

En el caso presente, se evidencia que el Auto Supremo referido, declaró infundado el recurso de casación presentado por el accionante con el criterio de que la carga probatoria le correspondía y que al no haber acreditado su edad ante dicha instancia judicial, resultaba inviable dar curso a lo solicitado, lo que denota que el razonamiento realizado por los entonces Magistrados resultó ser desmedido en su rigorismo formal; toda vez que mediante el mismo, se confirmó la condena a una persona que posiblemente era menor de edad a tiempo de la comisión del hecho delictivo como si se tratara de una persona adulta, ignorando así las normas nacionales e internacionales que protegen a los niños, niñas y adolescentes, que no buscan castigar al adolescente, sino promover el proceso de reinserción social, cumpliendo con una justicia restaurativa.

Consecuentemente al ser evidente que el razonamiento emitido por las autoridades demandadas es arbitrio y lesivo de derechos, al no haberse tomado en cuenta los principios de verdad material y seguridad jurídica, corresponde conceder la tutela solicitada dejando sin efecto el A.S. N° 604/2017 y disponer que los Magistrados...emitan nueva resolución debidamente fundamentada... verificando previamente los datos cursantes en el expediente judicial, sobre la edad del recurrente de casación o en su caso solicitando al SERECI certificación sobre la edad del ahora accionante y luego determinar lo que en derecho corresponda, en caso de evidenciarse que el condenado era menor de edad a tiempo de la comisión del delito...”.

### III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VULNERACIÓN DE DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

En el presente caso, este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió los recursos de casación de: 1. Paul Arturo Apaza, a los fines de evidenciar si el Auto de Vista impugnado, al explicar que no hubo infracción con relación a las reglas relativas a la congruencia art. 370 inc. 11 del Cód. Pdto. Pen., incurrió en vulneración a su derecho a la defensa y debido proceso porque no hace una revisión minuciosa respecto de la aplicación del principio *iura novit curia*, ya que el Juez se olvidó que dicho principio prohíbe la modificación del tipo penal para empeorar la situación jurídica del imputado; además, de no considerar para agravar la pena, su estado de ebriedad, edad, la madurez del momento del hecho, que el hecho no obedece a ninguna planificación previa; y finalmente, no tomo en cuenta que el referido hecho fue sobre una riña o pelea callejera de jóvenes; y, 2. Dennis Vargas Pérez, a fin de evidenciar si el Auto de Vista no advirtió que debió aplicar la retroactividad de la Ley, aplicando la norma más favorable al imputado y atenuar la pena impuesta en cuatro quintas partes en aplicación del actual Código Niño, Niña y Adolescente, puesto que, al momento del hecho tenía menos de dieciocho años; en cuyo mérito, corresponde resolver las problemáticas planteadas, previas consideraciones de orden doctrinal.

#### III.1. Obligación de los Tribunales de emitir Resoluciones debidamente fundamentadas.

Entre los componentes que rige el debido proceso como garantía constitucional de protección del Estado a las personas, se encuentra la fundamentación de las resoluciones judiciales, que a lo largo de la jurisprudencia ha sido ampliamente desarrollada, así el Tribunal Constitucional, a través de la Sentencia Constitucional (S.C.) N° 1289/2010-R de 13 de septiembre, refirió: “La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la S.C. N° 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la S.C. N° 1369/2001-R de 19 de diciembre, ha establecido que el derecho al debido proceso ‘exige que toda Resolución sea debidamente fundamentada. Es decir, que cada autoridad que dicte una Resolución debe imprescindiblemente exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustenta la parte dispositiva de la misma. Que, consecuentemente cuando un Juez omite la motivación de una Resolución, no sólo suprime una parte estructural de la misma, sino también en los hechos toma una decisión de hecho no de derecho que vulnera de manera flagrante el citado derecho que permite a las partes conocer cuáles son las razones para que se declare en tal o cual sentido; o lo que es lo mismo cuál es la ratio decidendi que llevó al Juez a tomar la decisión”.

También, este Tribunal en forma continua y coherente, ha manifestado que las resoluciones emitidas por las autoridades jurisdiccionales para ser válidas deben estar debidamente fundamentadas, así el A.S. N° 353/2013-RRC de 27 de diciembre, respecto a esta temática explicó que: “La Constitución Política del Estado, reconoce y garantiza el debido proceso en sus arts. 115.II y 117.I y 180.I; siendo así que la citada garantía contiene entre uno de sus elementos la exigencia de la fundamentación y motivación de las resoluciones, lo que significa que el juzgador al emitir el fallo debe resolver los puntos denunciados, mediante el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los que apoya su decisión; además, esta expresión pública de las razones justificadas de la decisión judicial, garantiza también el derecho a la publicidad otorgado a las partes como a la sociedad en general respecto a la información de la resolución; fallo que debe ser: expreso, claro, completo, legítimo y lógico; exigencia que también se halla establecida en el art. 124 del Cód. Pdto. Pen.

Es así, que en consideración a la exigencia contenida en la Constitución Política del Estado y el Código de Procedimiento Penal, la doctrina legal aplicable de este Tribunal ha establecido en los AA.SS. N° 342 de 28 de agosto de 2006, 207 de 28 de marzo de 2007 y 319/2012-RRC de 4 de diciembre, entre otros, determinados parámetros o exigencias mínimas en el contenido de la fundamentación o motivación de un fallo; es decir, que toda resolución debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica; i) Expresa por qué se debe señalar los fundamentos que sirvieron de soporte para sustentar su tesis, sin remisión a otros actos procesales; ii) Clara, en sentido que el pensamiento del juzgador debe ser aprehensible, comprensible y claro, no dejando lugar a dudas sobre las ideas que expresa el juzgador; iii) Completa, debiendo abarcar los hechos y el derecho; iv) Legítima, ya que debe basarse en pruebas legales y válidas. Para que exista legitimidad en la denuncia de valoración defectuosa de la prueba

en la Sentencia, el Tribunal de alzada debe realizar el análisis de iter lógico por el que se evidencie la correcta o incorrecta valoración de la prueba efectuada por el Juez a quo; y, v) Lógica, que es el requisito transversal que afecta a los otros requisitos; debiendo la motivación, en términos generales, ser coherente y debidamente derivada o deducida, pero utilizando las máximas de la experiencia, la psicología y las reglas de la sana crítica.

Estos requisitos de la fundamentación o motivación, deben ser tomados en cuenta por el Tribunal de alzada a momento de emitir la Resolución, a fin de que sea válida; lo contrario significaría incurrir en falta de fundamentación y de motivación.

Asimismo, para una fundamentación o motivación no se precisa que esta sea extensa o redundante de argumentos y cita de normas legales, sino ser clara, concisa y responder todos los puntos denunciados”.

De donde se establece, que la fundamentación de las Resoluciones implica el deber de explicar y justificar de forma lógica y con base en la Ley, las razones de la decisión asumida, ello en apego al principio de congruencia que obliga a establecer una correlación total entre la pretensión de quien recurre y la decisión de la autoridad jurisdiccional, lo que implica que los Tribunales de alzada a momento de emitir sus Resoluciones, deben abocarse a responder a todos los puntos denunciados, en concordancia o coherencia a lo solicitado, (principio tantum devolutum quantum appellatum), respuesta que no requiere ser extensa o ampulosa, sino que debe ser concisa y clara que permita comprender el porqué de la decisión asumida, lo contrario implicaría incurrir en insuficiente fundamentación, que vulnera el debido proceso e incumpliría las exigencias de lo previsto por el art. 124 del Cód. Pdto. Pen.

### III.2. Sobre la valoración probatoria, su impugnación y control.

En el régimen procesal penal vigente, la valoración de la prueba está regida por el sistema de valoración de la sana crítica, así el art. 173 del Cód. Pdto. Pen. señala: “El juez o tribunal asignará el valor correspondiente a cada uno de los elementos de prueba, con aplicación de las reglas de la sana crítica, justificando y fundamentando adecuadamente las razones por las cuales les otorga determinado valor, en base a la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial producida”. Ahora bien, la sana crítica implica que, en la fundamentación de la Sentencia, el juzgador debe observar las reglas fundamentales de la lógica, la psicología y la experiencia.

Esta fundamentación o motivación sobre la base de la sana crítica, consiste en la operación lógica fundada en la certeza, observando los principios lógicos supremos que gobiernan la elaboración de los juicios (conclusiones) y dan base cierta para determinar si son verdaderos o falsos. Las leyes del pensamiento son leyes que se presentan en el raciocinio como necesarias, evidentes e indiscutibles a momento de analizar esas conclusiones. Leyes que, como es conocido en la doctrina están regidas por los principios lógicos de identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente.

Siendo así que, ante la impugnación de errónea valoración de la prueba, es el Tribunal de alzada el encargado de verificar si los argumentos y conclusiones de la Sentencia reúnen los requisitos para ser considerados lógicos; esto es, que no contengan afirmaciones falsas, incoherentes o absurdas, lo que se podrá verificar, haciendo un análisis respecto de la valoración de la prueba, contrastando justamente con las señaladas leyes del pensamiento humano, pues si el Tribunal de alzada encuentra que se ha quebrantado esas leyes; es decir, existe errónea aplicación de la ley adjetiva, por inadecuada valoración de la prueba por parte del Juez o Tribunal de sentencia, dispondrá la nulidad de la Sentencia, ordenando la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal, conforme dispone el art. 413 del Cód. Pdto. Pen., al estarle prohibido corregir directamente el defecto, como consecuencia del impedimento de revalorización de la prueba, en resguardo de los principios de inmediación, oralidad, concentración, contradicción, que son retores del proceso penal y a los que está sometida la valoración de la prueba.

Ahora bien, a fin de que el Tribunal de alzada ejerza ese control de logicidad respecto a la valoración probatoria realizada por el Tribunal de juicio, corresponde a quien alegue defectuosa valoración de la prueba, brindar la información necesaria que posibilite identificar cuál de las reglas del recto entendimiento humano fueron infringidas o soslayadas, señalando de forma ineludible, cuáles las afirmaciones o hechos contrarios a la experiencia común, cuáles los hechos no ciertos en los que se sustenta el fallo, de qué manera los medios de prueba fueron valorados indebidamente, cuáles las conclusiones que demuestren cosa diferente a la que se tuvo como cierta con base en ellos, cuál el o los elementos analizados arbitrariamente; únicamente planteado en esos términos el recurso, le será posible al Tribunal de alzada ejercer el control sobre la valoración de la prueba, que debe ser ejercitado sobre la logicidad de la Sentencia, teniendo como demarcación lo argumentado en el recurso.

### III.3. El principio de congruencia.

En Bolivia, la exigencia de la congruencia en la Sentencia, se encuentra prevista por el art. 362 del Cód. Pdto. Pen., que refiere: “El imputado podrá ser condenado por un hecho distinto al atribuido en la acusación o su ampliación”, que resulta concordante con el art. 370 el inc. 11) del Código citado, que establece que constituye defecto de Sentencia, “La inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación”, que guarda coherencia con los arts. 342 del Cód. Pdto. Pen., que refiere: “El juicio se podrá abrir sobre la base de la acusación del fiscal o del querellante, indistintamente. Cuando la acusación fiscal y la acusación particular sean contradictorias e irreconciliables, el tribunal precisará los hechos sobre los cuales se abre el juicio. En ningún caso el juez o tribunal podrá incluir hechos no contemplados en alguna de las acusaciones, producir prueba de oficio ni podrá abrir el juicio si no existe, al menos, una acusación”; y, 348 del mencionado Código, que respecto a la ampliación de

la acusación señala: "Durante el juicio, el fiscal o el querellante podrán ampliar la acusación por hechos o circunstancias nuevos que no hayan sido mencionados en la acusación y que modifiquen la adecuación típica o la pena. Admitida por el juez o tribunal la ampliación de la acusación, se recibirá nueva declaración al imputado y se pondrá en conocimiento de las partes el derecho que tienen a pedir la suspensión del juicio para ofrecer nuevas pruebas o preparar su intervención, conforme a lo dispuesto en el Art. 335 de este Código"; de donde se deduce, que el sistema procesal penal impone como exigencia en la redacción de la Sentencia, la prohibición de modificar, suprimir o incluir otros hechos que no estuvieran descritos en la acusación y que sirvieron de base para el enjuiciamiento, implicando que el Tribunal de mérito se encuentra facultado para otorgar al hecho denunciado una calificación jurídica diferente a la que conste en la acusación, con el debido cuidado de no dejar en estado de indefensión al imputado, ante una calificación radical; es decir, que tiene como margen, que la misma se haga en relación a los hechos acusados, lo que implica la posibilidad de aplicar el principio *iura novit curia*, de forma excepcional; por cuanto, conforme a la normativa procesal penal citada, únicamente establece la prohibición de incluir hechos nuevos que no hayan sido objeto de la acusación, consecuentemente, cuando el Tribunal de mérito condena por un hecho diferente al acusado en base a los hechos acusados, no significa vulnerar el derecho a la defensa del imputado, pues tuvo la oportunidad de ejercitar su defensa de forma amplia e irrestricta, respecto a los hechos y circunstancias detalladas en el pliego acusatorio; y, fijado como hechos a probar en el Auto de apertura del proceso.

#### III.4. El principio *iura novit curia*.

El principio *iura novit curia*, es un principio de derecho procesal por el que se entiende que "el juez conoce el derecho aplicable"; y por tanto, no es necesario que las partes prueben en un litigio lo que dicen las normas. Este principio se encuentra relacionado con la máxima "dame los hechos, yo te daré el Derecho", reservándole al juzgador el derecho y a las partes los hechos.

Carlos Creus sostiene: "el principio de congruencia refiere a los 'hechos' no a su calificación jurídica, por eso el Tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta" (CREUS Carlos, Derecho Procesal Penal, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1996, p. 117.), entendiéndose que en aplicación del mencionado principio, las partes deben limitarse a probar los hechos sometidos a litigio, sin que el juzgador necesariamente deba adecuar la conducta al tipo penal expresamente acusado, sino que, al quedar establecido los hechos, y ante la evidencia de que dichos hechos probados no se ajustan a la pretensión jurídica acusada, en aplicación de éste principio, el Juzgador puede cambiar la calificación jurídica, con la finalidad de adecuar los hechos probados a la normativa legal que corresponda, máxime si la modificación es favorable al imputado.

Al respecto, el A.S. N°239/2012-RRC de 3 de octubre, sentó la siguiente doctrina legal aplicable: "Los jueces y tribunales deben considerar que el papel de la 'acusación' en el debido proceso penal frente al derecho de defensa. La descripción material de la conducta imputada contiene los datos fácticos recogidos en la acusación, que constituyen la referencia indispensable para el ejercicio de la defensa del imputado y la consecuente consideración del juzgador en la sentencia. De ahí que el imputado tenga derecho a conocer, a través de una descripción clara, detallada y precisa, los hechos que se le imputan. La calificación jurídica de éstos puede ser modificada durante el proceso por el órgano acusador o por el juzgador, sin que ello atente contra el derecho de defensa, cuando se mantengan sin variación los hechos mismos y se observen las garantías procesales previstas en la ley para llevar a cabo la nueva calificación. El 'principio de congruencia o coherencia entre acusación y sentencia' implica que la sentencia puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contemplados en la acusación.". Concluyéndose entonces, que la facultad de modificar la calificación jurídica, otorgada al Juzgador, conocida como principio *iura novit curia*, no significa infracción al principio de congruencia, por cuanto, el primero únicamente tiene como límite el hecho acusado y el segundo a partir de la comprobación del hecho acusado y la convicción adquirida de la existencia del hecho, la participación del imputado y su culpabilidad, permite al Tribunal de mérito subsumir la conducta del imputado del tipo penal correcto, con la debida observancia de que la Sentencia deberá ser emitida sobre la base fáctica acusada y comprobada y que la nueva tipificación tenga el mismo bien jurídico protegido que el delito acusado.

#### III.5. Control de legalidad y logicidad de la Sentencia.

Conforme la reiterada doctrina legal establecida por el máximo Tribunal de Justicia, se ha dejado sentando que el sistema recursivo contenido en el Código de Procedimiento Penal, fue establecido con la finalidad de que los sujetos procesales, que se consideraran agraviados con la emisión de un fallo, puedan acudir ante un Tribunal superior a efectos de hacer valer sus pretensiones, efectivizándose así las garantías jurisdiccionales, principios y garantías constitucionales contenidos en los arts. 109, 115, 116 y 180.I.II de la C.P.E., relativos a los arts. 8.2 inc. h) de la Ley N° 1430 de 11 de febrero de 1993 (Pacto de San José de Costa Rica) y art. 14 num. 5 de la Ley N° 2119 de 11 de septiembre de 2000 (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

En etapa de alzada, la normativa procesal penal, establece que el recurso de apelación restringida constituye el único medio para impugnar la Sentencia; consecuentemente, el control de la legalidad ordinaria y logicidad del fallo de mérito, debe ser ejercido por el Tribunal de apelación conforme disponen los arts. 51 inc. 2) del Cód. Pdto. Pen. y 58 inc. 1) de la L.Ó.J. Debe añadirse que este control debe estar sustentado en la Ley, observando siempre conforme lo alegado en el recurso de alzada, que la Sentencia no haya incurrido en los defectos descritos en el art. 370 del Cód. Pdto. Pen., que pudieran tener como consecuencia la configuración de defectos absolutos invalorable por vulneración a normativa penal sustantiva o adjetiva y con ella infracción de derechos y garantías establecidas en la Constitución Política del Estado.

### III.6. Análisis de los casos concretos.

#### III.6.1. Respecto al recurso de Paul Arturo Apaza.

Sintetizado el reclamo, el recurrente alega que el Auto de Vista impugnado al explicar que no hubo infracción con relación a las reglas relativas a la congruencia art. 370 inc. 11 del Cód. Pdto. Pen., incurrió en vulneración a su derecho a la defensa y debido proceso, puesto que, no hizo una revisión minuciosa respecto de la aplicación del principio *iura novit curia*, ya que el Juez olvidó que dicho principio prohíbe la modificación del tipo penal, para empeorar la situación jurídica del imputado; además, no consideró para agravar la pena, su estado de ebriedad, su edad, la madurez del momento del hecho, que el hecho no obedece a ninguna planificación previa; y finalmente, no tomo en cuenta que el referido hecho fue sobre una riña o pelea callejera de jóvenes.

Con relación a los aspectos denunciados, referidos al incumplimiento de la aplicación del principio *iura novit curia* del cual afirma que este principio impediría que se empeore la situación jurídica del imputado y en el presente caso así se hubiera obrado, es preciso aclarar que la doctrina expuesta en el punto III.4., refiere que la facultad de modificar la calificación jurídica, otorgada al Juzgador, conocida como principio *iura novit curia*, no significa infracción al principio de congruencia, por cuanto, el primero únicamente tiene como límite el hecho acusado y el segundo a partir de la comprobación del hecho acusado y la convicción adquirida de la existencia del hecho, la participación del imputado y su culpabilidad, que permite al Tribunal de mérito subsumir la conducta del imputado al tipo penal correcto, con la debida observancia de que la Sentencia deberá ser emitida sobre la base fáctica acusada y comprobada y que la nueva tipificación tenga el mismo bien jurídico protegido que el delito acusado.

De donde se advierte que no es evidente lo manifestado por el recurrente, debido a que en la doctrina establecida para el caso concreto no refiere que en la aplicación del principio *iura novit curia* se impida a los Jueces o Tribunales emitir una Sentencia empeorando la calificación jurídica del imputado, sino que la misma establece que cuando los hechos comprobados no se adecuen a la calificación jurídica realizada en la acusación, se debe tener en cuenta que el juzgador tiene la facultad privativa de realizar la subsunción del hecho al tipo penal correspondiente, en este caso fue con relación a la comisión del delito de Asesinato y no a los delitos que pretende se califique el recurrente, además de tener en cuenta que el Auto de Vista impugnado precisó que la acusación particular justamente fue por el delito de Asesinato, lo que hace ver que el Tribunal de alzada a tiempo de emitir su fallo obró de manera correcta.

En cuanto a la denuncia de que el Auto de Vista no hubiera considerado para agravar la pena, su estado de ebriedad, su edad, su madurez del momento del hecho, ya que el hecho no obedece a ninguna planificación previa; como tampoco habría tomado en cuenta que el referido hecho fue sobre una riña o pelea callejera de jóvenes; se advierte que el Tribunal de alzada al momento de resolver el defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen., con relación a los arts. 14, 20 y 252 del Cód. Pen., desvirtuó la pretensión del recurrente de que el hecho se configure en el delito de Homicidio en Riña o a consecuencia de agresión o alternativamente de que el hecho se catalogue como "emoción violenta", haciendo alusión a todos elementos constitutivos que no configuran dichos tipos penales, fundamentando concretamente la posición de la Sentencia condenatoria por el delito de Asesinato, puntualizando que en esta causa, resultó evidente la relación fáctica del hecho, la valoración descriptiva y la fundamentación intelectual de la prueba contenida en los considerandos I, II, IV y V de la Sentencia.

También precisó el Auto de Vista, que la Sentencia en función a la prueba en su considerando IV y V, explicó que la muerte de la víctima no fue emergente de la golpiza que le hubieran propinado el apelante Paul Arturo Apaza y otros, sino conforme lo determinó la prueba codificada como MP-3 y MP-10, la muerte de la víctima fue el resultado de un traumatismo encéfalo craneano severo y trauma facial como consecuencia del golpe con la piedra que habría lanzado el recurrente directamente en la cabeza de la víctima en dos oportunidades, lo que tampoco podía considerarse como emoción violenta según pretendía la parte apelante; por cuanto, esa circunstancia se da cuando una persona ante una circunstancia concreta, reacciona violenta e inmediatamente, lo que no sucedió en el caso presente, donde conforme a la prueba valorada por el Tribunal de Sentencia existió inicialmente una pelea que motivó una brutal golpiza a la víctima y en lugar de socorrerla o por lo menos permitir que sea socorrida, precisa el Auto de Vista, que la Sentencia afirmó que Paul Arturo Apaza con la ayuda directa del co-imputado Dennis Vargas Pérez, a efecto de que nadie intervenga en defensa de la víctima, le lanzó en dos oportunidades una piedra de grandes dimensiones directamente a la cabeza de Roger Vásquez Nina (víctima), constituyendo ello una actitud dolosa con la intención directa de quitar la vida a la víctima; fundamentos que evidencian que el Auto de Vista impugnado, consideró todos los aspectos extrañados por el recurrente, no incurriendo en vulneración de los derechos a la defensa y debido proceso; toda vez, que resolvió de manera fundamentada los puntos reclamados por el recurrente en la formulación de su recurso de apelación restringida, por lo que el presente recurso deviene en infundado.

#### III.6.2. En cuanto al recurso de Dennis Vargas Pérez.

El recurrente reclama que el Auto de Vista, debió aplicar la retroactividad de la Ley aplicando la norma más favorable al imputado y atenuar la pena impuesta en cuatro quintas partes en aplicación del actual Código Niño, Niña y Adolescente, ya que, al momento del hecho tenía menos de dieciocho años.

Ingresando al análisis del presente reclamo, de la revisión del recurso de apelación restringida formulado por el recurrente, se advierte que no cuestionó la problemática expuesta en casación, por lo que, el Auto de Vista impugnado en aplicación del art. 398 del Cód. Pdto. Pen., concordante con el art. 17. II de la L.Ó.J., se circunscribió a realizar únicamente el análisis de los motivos insertos en

el recurso de apelación del recurrente, así se advierte del Considerando II incs. a) b) y c) y la fundamentación respectiva que cursa en el considerando III.3. (En lo relativo a la apelación restringida del imputado Dennis Vargas Pérez, en sus incs. a), b) y c).

Ahora bien, en resguardo del principio de legalidad, no se puede hacer de lado que el recurrente señala que, goza del beneficio de la reducción de la pena en cuatro quintas partes por previsión del nuevo Código Niño, Niña y Adolescente, siendo evidente que la normativa que hace alusión el recurrente establece la reducción de la pena en cuatro quintas partes en aquellos casos en los que el imputado sea menor de edad, por lo que, corresponde verificar si lo alegado por el recurrente es evidente.

En ese sentido, se advierte, que el recurrente en la formulación de su recurso de casación a tiempo de fundamentar la aplicación de la referida normativa, no acredita documentalmente esa calidad; no obstante, corresponde a esta Sala Penal en cumplimiento de la S.C.P. N° 0707/2018-S3 de 27 de noviembre, remitirnos a los datos del expediente judicial, para confirmar si los argumentos expuestos por el recurrente son evidentes o no; en cuyo mérito, se advierte que a fs. 573 y 574, cursan fotocopias legalizadas por el Tribunal de Sentencia de Quillacollo, de la Cédula de Identidad y el Certificado de Nacimiento, correspondientes al acusado Denis Vargas Pérez, en las que refieren como fecha de nacimiento 9 de agosto de 1992, documentales que acreditan que al momento de la comisión del hecho, el recurrente evidentemente era menor de edad, aspecto que debió ser advertido por el Tribunal de alzada a tiempo de emitir el Auto de Vista impugnado, en observancia del principio de legalidad, previsto por el art. 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos que establece que: "Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de la pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello", reconocido por el art. 123 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), que señala que: "La ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de las trabajadoras y de los trabajadores; en materia penal, cuando beneficie a la imputado o al imputado; en materia de corrupción, para investigar, procesar y sancionar los delitos cometidos por servidores públicos contra los intereses del Estado; y en el resto de los casos señalados por la Constitución"; concordante con el art. 4 del Cód. Pen., que establece: "(En cuanto al tiempo) Si le ley vigente en el momento de cometerse el delito fuere distinta de la que exista al dictarse el fallo o de la vigente en el tiempo intermedio, se aplicará siempre la más favorable. Si durante el cumplimiento de la condena se dictare una ley más benigna, será ésta la que se aplique".

En consecuencia, corresponde al Tribunal de alzada conocedor del derecho, aplicar en consideración a las documentales señaladas que acreditan la edad del recurrente, lo dispuesto por el art. 268.I de la Ley N° 548 de 17 de julio de 2014, que establece que: "La responsabilidad penal de la o el adolescente será atenuada en cuatro quintas partes respecto del máximo penal correspondiente al delito establecido en la norma penal", aun cuando la misma no fue motivo de apelación, tomando en cuenta que al momento en el que el recurrente interpuso su recurso de apelación restringida la misma no se encontraba vigente, sin que dicha aplicación pueda ser considerada como una revisión de oficio o vulneración del art. 398 del Cód. Pdto. Pen., por cuanto, su aplicación en previsión del principio de legalidad es de puro derecho.

En cuyo mérito, corresponde declarar fundado el presente motivo, a fin de que el Tribunal de alzada pronuncie una nueva resolución, teniendo en cuenta que de manera uniforme se ha señalado, que los Jueces y Tribunales de Sentencia, a tiempo de fijar la sanción, deben sujetar su actuación al principio de proporcionalidad recogido por el Código Penal en sus diferentes artículos y a la finalidad de la pena establecida constitucionalmente como la educación, habilitación e inserción social de los condenados, con respeto a sus derechos, correspondiendo al Tribunal de alzada, ante la constatación de su incumplimiento, proceder directamente a la modificación del quantum de la pena, en sujeción a los principios constitucionales y procesales, en ejercicio de la facultad reconocida por el art. 414 del Cód. Pdto. Pen.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la L.Ó.J., y lo previsto por el art. 419 del Cód. Pdto. Pen., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Paul Arturo Apaza; y, FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Dennis Vargas Pérez, con los fundamentos expuestos precedentemente; en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista de 19 de febrero de 2016, disponiendo que la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, previo sorteo y sin espera de turno, pronuncie un nuevo Auto de Vista en conformidad a la doctrina legal establecida en la presente Resolución.

En aplicación del art. 17.IV de la L.Ó.J., por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo y remítase antecedentes al Consejo de la Magistratura a los fines de ley.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 730

**Ministerio Público y Otro c/ Domingo Cuadros Solís**

**Violación Niño, Niña o Adolescente**

**Distrito: Cochabamba**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 25 de julio de 2019, cursantes de fs. 374 a 381 vta., Domingo Cuadros Solís, opone Excepción de Extinción de la Acción Penal por prescripción, dentro del proceso penal seguido por el representante del Ministerio Público, Valeriano Palle Vida y Lourdes Álvarez Claros contra el excepcionista, por la presunta comisión del delito de Violación Niño Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del Código Penal (Cód. Pen.), agravado por los incs. 2) y 7) del art. 310 del mismo cuerpo legal.

### **I.- ARGUMENTOS DE LA SOLICITUD DE EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL**

Refiere que la madre de la víctima Ana Gabriela Palle Álvarez, le denunció al acusado ante la Defensoría de la Niñez y Adolescencia el 10 de noviembre de 2008, asimismo el informe de inicio de investigación por parte de la Fiscal Marlene Ivette Rocabado Revollo data de 13 de noviembre del mismo año y el acta de la entrevista de Lourdes Álvarez Claros en la que se evidencia que los hechos habrían ocurrido el día 9 de noviembre cuando el acusado se encontraba jalando de la mano a la Víctima, sin embargo no especifica el día, mes, año exacto en que se suscitó el hecho, por lo que como parámetro para realizar el computo de la Extinción por Prescripción solo se cuenta con la fecha de la denuncia, posteriormente el acusado fue aprehendido el 5 de diciembre de 2008 sin considerar que era una persona de la tercera edad y se encontraba delicado de salud, para luego someterlo a audiencia de medidas cautelares y en el mismo se dispone su detención preventiva en la cárcel de San Sebastián varones, llegando a empeorar su salud siendo varias veces conducido al Hospital Viedman, ofreciendo en calidad de prueba sus certificados médicos que cursan en el cuaderno procesal, en 25 de mayo de 2009, el Ministerio Público presenta acusación formal por el delito de Violación Agravada.

Citan y transcriben partes de la doctrina del autor Binder, Cubas Villanueva, Roy Freire, autores que se refieren a la prescripción, la S.C.P. N° 0023/2007-R, de 16 de enero, que establece los fundamentos de la prescripción, A.S. N° 278-P de 19 de julio de 2006, establece doctrina con relación a la prescripción de la acción penal, en concordancia cita A. S. N° 278-p de 19 de julio de 2006, radicada por el A.S. N° 142 de 17 de marzo de 2008, S.C. N° 1030/2003 de 21 de julio, todos establecen que el instituto de la prescripción es de carácter progresivo y debe ser planteado en cualquier momento del proceso, S.C.P. N° 0283/2013 de 13 de marzo, Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) art. 8.1, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.) art. 14.3, manifiesta que el delito al cual es atribuido injustamente es de violación agravada prevista en el art. 308 Bis con el agravante prevista en el art. 310 inc. 2 que tiene la característica de ser un delito instantáneo según lo establecido por la S.C. N° 1709/2004 y S.C. N° 0190/2007 R, 670/2015 de 26 de junio, de la jurisprudencia citada se concluye que en los delitos instantáneos, la acción coincide con el momento de consumación del delito, en ese sentido, para los delitos instantáneos, el computo se inicia desde la media noche en que se cometió el delito, acredita que en el presente caso se aplica el régimen de la prescripción, por ser un delito común en el art. 308 bis con la agravante prevista en el art. 310 inc. 2) del Cód. Pen., por lo que se encuentra fuera de los delitos de lesa humanidad prevista por la Ley N° 2116 de 11 de septiembre de 2000, en vista de no tener establecida la fecha exacta en la que se suscitó el hecho la prescripción comenzaría a computarse a partir de la media noche del día 10 de noviembre de 2008, tomando en cuenta que en el ordenamiento jurídico procesal penal la prescripción como motivo de extinción de la acción penal se halla reconocido en el inc.8) del art. 27 del Cód. Pdto. Pen., siendo regulado el requisito por el art. 29 num. 1) de la norma adjetiva penal la cual indica que la acción penal prescribe para las penas privativas de libertad cuyo máximo legal sea menor de seis y mayor de seis años, en el término de ocho años, término que se aplica en el presente caso computándose a partir del 10 de junio de 2008 fecha en que se produjo la consumación del hecho, haciendo mención al art. 31 del Cód. Pdto. Pen., aludiendo que en ningún momento hubo interrupción del término de la prescripción, para el mismo como prueba acompaño el certificado del Registro Judicial de Antecedentes Penales, Certificado de R.E.J.A.P., da a conocer que en audiencia de fecha 27 de diciembre de 2010, injustamente fue declarado rebelde debido a que llegó 10 minutos tarde a su audiencia ya que no encontraba transporte pero que sin embargo presentó memorial justificando el motivo de su retraso dejando sin efecto la declaratoria de rebeldía.

Concluye, que el delito prescribió y que transcurrió 10 años y 9 meses y consiguientemente se extinguió la acción penal, por lo que solicitan que se declare con lugar o probada la excepción de extinción de la acción por prescripción del delito de Violación agravada en consecuencia se disponga el archivo de obrados.

## II. RESPUESTA A LAS EXCEPCIONES OPUESTAS

Por decreto de 09 de agosto de 2019 de fs. (387), conforme lo dispuesto por el art. 314 del Cód. Pdto. Pen., se corrió traslado a las partes procesales, conforme se tiene de las diligencias, cursantes a fs. 388 y 389, habiendo respondido a la fecha de la Resolución de las presentes excepciones, Valeriano Palle Vida y Lourdes Álvarez Claros, por memorial presentado el 30 de octubre de 2020 (fs. 459 a 462), haciendo remembranza de los antecedentes y motivos que funda las solicitudes de extinción de la acción penal por prescripción, argumenta que:

### II.1. DE LOS ACUSADORES

Manifiestan haber sido notificados el 27 de octubre del 2020, con el memorial de 25 de julio de 2019 y proveído de 9 de agosto de 2019, no obstante, se oponen a la pretensión de extinción de la acción penal por prescripción planteada por el recurrente Domingo Cuadros Solíz, debido a que el art. 50 de la Ley N° 1970 dispone de manera clara las competencias del Tribunal Supremo de Justicia. Por otra parte, manifiestan que la Ley N° 025 establece en su art. 42 las atribuciones de las salas especializadas entre las cuales no se encuentra el conocer las excepciones de prescripción. Siendo que el recurrente basa su pedido amparándose en lo dispuesto en las S.C. N° 0101/2004 de 14 de septiembre, línea jurisprudencial que cambio a partir de la S.C. N° 1716/2010-R a su vez cita la S.C. N° 318/2011-R del 01 de abril, S.C. N° 1708/2011-R de 21 de octubre, las mismas que dan a conocer la forma de resolver la excepción de la acción penal por prescripción, transcribiendo partes de dichas Sentencias Constitucionales.

Continúa el memorial de contestación alegando que el incidentista ignora los derechos de los niños, ya que los derechos de uno terminan donde empieza el derecho de los demás nombrando al filósofo Francés Jean Paul Sartre, mencionando que el acusado olvido que afecto la salud emocional, física y mental de la víctima, hace mención al art. 60 de la C.P.E., que deviene de la necesidad de otorgar al niño una protección especial la cual fue enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de la O.N.U. el 20 de noviembre de 1959 que a su vez fue reconocida por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.) arts. 23 y 24 el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales art. 10 y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados de las organizaciones internacionales abocas a la protección del menor asimismo nombra el art. 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

### III. ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE LAS EXCEPCIONES OPUESTAS

En el caso presente, el acusado opone excepción de extinción de la acción penal por prescripción; en cuyo mérito, resulta menester hacer referencia al marco normativo aplicable, para finalmente efectuar el análisis de las problemáticas planteadas.

#### III.1. De la competencia de este Tribunal para resolver cuestiones incidentales referidas a la extinción de la acción penal.

La S.C. N° 1061/2015-S2 de 26 de octubre, estableció el siguiente entendimiento: "Pues bien, al estar fijados los entendimientos desarrollados precedentemente, los fundamentos de la S.C. N° 1716/2010-R, no constituyen argumentos suficientes para determinar que la única autoridad competente para asumir el conocimiento de los incidentes de extinción de la acción penal, sean las autoridades jurisdiccionales que emitieron la sentencia de primera instancia, sino que, en virtud a lo establecido por el art. 44 del Cód. Pdto. Pen., Él juez o tribunal que sea competente para conocer de un proceso penal, lo será también para decidir todas las cuestiones e incidentes que se susciten en el curso de su tramitación, así como para dictar las resoluciones respectivas y ejecutarlas". En este sentido, es menester dejar establecido que, la autoridad competente para asumir el conocimiento y resolver los incidentes de extinción de la acción penal, ya sea por duración máxima del proceso o por prescripción, es el juez o Tribunal donde radica la causa principal, así, si el planteamiento de la excepción se da en etapa de apelación o casación, las decisiones emergentes de las salas penales y del Tribunal Supremo de Justicia, en virtud los entendimientos plasmados precedentemente, pero fundamentalmente por la naturaleza de la etapa procesal, no admiten impugnación; en efecto, lo que se pretende es evitar las exageradas dilaciones que conllevan las peticiones y envíos de expedientes entre el Tribunal Supremo de Justicia y los tribunales o jueces conocedores de la causa principal, que a cuya consecuencia, en muchos casos, se han postergado innecesariamente las decisiones oportunas en cuanto al fondo del proceso se refiere, muchas veces por las comunicaciones inoportunas de los jueces y tribunales conocedores de la causa principal, como ocurrió en el caso analizado; asimismo, como se expresó, la interposición de los incidentes ante las prenombradas autoridades, en la práctica sirvió para paralizar el pronunciamiento de fondo, ya que inclusive, estando sorteada la causa, el máximo Tribunal de justicia ordinaria, se vio impedido de emitir la resolución mientras no esté resuelta la excepción ante el Juez de instancia, lo que sin duda constituye una clara vulneración de los derechos a ser juzgado dentro de un plazo razonable, de acceso a la justicia y una afrenta a la vigencia del principio de celeridad y también de concentración de actos. En este sentido, cuando el justiciable decida plantear extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, deberá formularlo ante el Juez o Tribunal que conoce la causa principal; sin embargo, también es imperioso aclarar que, si el incidente fuere suscitado ante el Juez de Instrucción en lo Penal o, ante los Tribunales o Jueces de Sentencia Penal, sus decisiones efectivamente son impugnables, ya que la naturaleza de la etapa procesal así lo permite. El presente entendimiento implica la reconducción de la línea jurisprudencial establecida en la S.C. N° 1716/2010-R a los entendimientos asumidos en la S.C. N° 0245/2006, que emergió de los razonamientos establecidos en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0101/2004, 1868/2004-R, 0036/2005, 0105-R, 1365/2005-R y AC 0079/2004-ECA."

En el caso de autos, se advierte que como emergencia de la formulación del recurso de casación interpuesto por los acusados en contra del A.V. N° 47/2019 de 12 de abril, la causa se encuentra radicada en esta Sala Penal, de modo que en observancia del entendimiento jurisprudencial glosado, tiene competencia para resolver las excepciones opuestas.

### III.2. Marco normativo relativo a la extinción de la acción penal por prescripción

El Código de Procedimiento Penal, señala de forma expresa que de conformidad al art. 27 inc. 8) concordante con el art. 29 incs. 1) al 4) de dicha ley, los plazos que rigen la extinción de la acción penal en 2, 3, 5 y 8 años de cometido el delito. La prescripción se computa desde la media noche del día en que se cometió el delito o cesó su consumación y no se interrumpe por el inicio de la acción penal, ya que esa interpretación vulneraría el principio de inocencia que favorece a todo imputado y la jurisprudencia vigente con relación a esta temática.

Sobre el cómputo de la prescripción se debe tomar en cuenta lo establecido en el art. 29 del Cód. Pdto. Pen., que determina los plazos para la prescripción de la acción penal, atendiendo al máximo legal de la pena privativa de libertad (presidio o reclusión) prevista para los distintos tipos penales establecidos en el Código Penal. Los términos señalados en esa norma, de acuerdo al art. 30 del Cód. Pdto. Pen., empiezan a correr desde la media noche del día en que se cometió el delito o en que cesó su consumación y pueden interrumpirse por la declaratoria de rebeldía del imputado conforme lo prevé el art. 31 del Cód. Pdto. Pen. y suspenderse en los siguientes casos previstos en el art. 32 del Cód. Pdto. Pen.

- 1) Cuando se haya resuelto la suspensión de la persecución penal y esté vigente el periodo de prueba correspondiente.
- 2) Mientras esté pendiente la presentación del fallo que resuelva las cuestiones prejudiciales planteadas.
- 3) Durante la tramitación de cualquier forma de antejuicio o de la conformidad de un gobierno extranjero de la que dependa el inicio del proceso; y,
- 4) En los delitos que causen alteración del orden constitucional e impidan el ejercicio regular de la competencia de las autoridades legalmente constituidas, mientras dure ese estado.

Ahora bien, de acuerdo a nuestra norma procesal, sólo esas causales suspenden la prescripción; en consecuencia, fuera de ellas la prescripción continúa corriendo, independientemente de que se hubiere iniciado o no la acción penal correspondiente.

En relación a este instituto, la S.C. N° 0023/2007-R de 16 de enero, estableció: "De acuerdo a la doctrina, la prescripción se traduce en los efectos que produce el transcurso del tiempo sobre el ejercicio de una determinada facultad.

Esta definición, aplicada al ámbito penal, significa la expresa renuncia por parte del Estado del derecho a juzgar debido al tiempo transcurrido.

Conforme a ello, es el propio Estado el que, a través de la norma penal (procesal o sustantiva, según las legislaciones), establece los límites de tiempo en que puede ejercer la persecución penal. La actividad represiva del Estado no puede ser ejercida de manera indefinida, ya que al hacerlo se quebrantaría el equilibrio que debe existir entre la función de defensa de la sociedad y la protección de derechos y garantías individuales.

Tradicionalmente se ha fundamentado la prescripción en diferentes razones, unas de tipo subjetivo, vinculadas a los cambios que el tiempo opera en la personalidad del delincuente, que determinan la desaparición de su peligrosidad para la sociedad; otras consideradas objetivas y de utilidad social, que señalan que con el transcurso del tiempo desaparece la alarma social y no existe necesidad de prevención general; aquellas de orden procesal que sostienen que existen dificultades en la recolección de elementos probatorios para determinar la culpabilidad o inocencia del presunto autor. También se han aducido razones de política criminal, en sentido que el castigo impuesto mucho tiempo después de la comisión del hecho no alcanza los fines de la pena (prevención especial y prevención general, positiva y negativa), careciendo, en consecuencia, su imposición de razón de ser; así como razones jurídicas, que inciden en la necesidad de eliminar la incertidumbre en las relaciones jurídicas y la desaparición de la intranquilidad causada por el delito.

Si bien los anteriores fundamentos son válidos, actualmente la prescripción debe fundamentarse desde la Constitución, en la medida en que este instituto está íntimamente vinculado con los principios, valores, derechos y garantías constitucionales, fundamentalmente la garantía del debido proceso, la prohibición de indefensión y el derecho a la seguridad jurídica.

Así, respecto al derecho a la defensa, es innegable que si pese al tiempo transcurrido, la acción penal se dirigiera contra el supuesto culpable, llegando inclusive a imponerse una pena, se produciría una grave indefensión, pues los medios de defensa de los que podría servirse el imputado, o ya no existirían o se encontrarían debilitados, corriéndose el riesgo de condenar a un inocente por el tiempo transcurrido. En síntesis, el transcurso del tiempo incrementa el riesgo del error judicial, por encontrarse debilitadas las pruebas de la defensa.

A su vez, el derecho a la defensa se encuentra conectado con la seguridad jurídica, derecho que se garantiza al evitar que se celebren procesos que no gozan de las mínimas garantías que permitan obtener una sentencia justa y que ocasionarían lesión a la garantía del debido proceso."

A lo dicho, debe agregarse lo que el A.S. N° 554/2016 de 15 de julio, estableció respecto a los requisitos que deben observarse en la interposición de la excepción, habiendo razonado que: "...en el ordenamiento jurídico procesal penal, la prescripción como motivo de extinción de la acción penal, se halla reconocida en el inc. 8) del art. 27 del Cód. Pdto. Pen., siendo regulado el requisito temporal por el art. 29 de la norma adjetiva penal, que por disposición del art. 30 de la misma norma mencionada, inicia a computarse desde: i) La media noche del día en que se cometió el delito; o, ii) Desde la media noche en que cesó su consumación, de modo que corresponde para su procedencia, demostrarse por un lado el tiempo transcurrido conforme lo previsto por el art. 29 del Cód. Pdto. Pen., así como la falta de una resolución que ponga fin al proceso; además, de la inconcurrencia de las causales de interrupción o suspensión del término de la prescripción conforme las previsiones de los arts. 31 y 32 del Cód. Pdto. Pen."

Razonamiento que tiene estricta relación con la previsión establecida en el art. 314 del Cód. Pdto. Pen., el cual, dispone que las excepciones se tramitarán por la vía incidental por una sola vez, estableciendo como carga procesal para quien las oponga, la obligatoriedad de ofrecer prueba idónea y pertinente; lo que implica, que no será suficiente el planteamiento de la excepción, sino el ofrecimiento de prueba destinada a acreditar los argumentos o fundamentos en los que se base la pretensión, se entiende encaminada a demostrar que la excepción resulte fundada.

Sobre la carga e importancia de la prueba para sustentar una pretensión se tiene desarrollado por Carnelutti: Como aquella que no sólo sirve para el conocimiento del hecho, sino también como la certeza o convicción que aquella proporciona, siendo en sentido amplio, un equivalente sensible del hecho que habrá de valorarse; Chiovenda señaló que: Consiste en crear el convencimiento del juez sobre la existencia o inexistencia de los hechos en el proceso, suministrando los medios para tal fin.

### III.3. Análisis de la excepción planteada.

En el caso de autos, se evidencia que el excepcionista Domingo Cuadros Solis, a fin de fundamentar la pretensión de Extinción de la Acción Penal por Prescripción, enfatiza que, se ha presentado denuncia, otros actuados por el delito de Violación Niño Niña o Adolescente previsto por el art. 308 Bis del Cód. Pen., se le atribuye el supuesto episodio de violación de 09 de noviembre de 2008, transcurriendo –hasta este momento- 10 años, 9 meses, que de los informes de antecedentes penales de julio de 2019, demuestra que no tiene antecedentes penales referido a sentencia condenatoria ejecutoriada, suspensión condicional del proceso y declaratoria de rebeldía, aclarando que el Auto interlocutorio de 27 de diciembre de 2010 por el que fue declarado rebelde, por Resolución de 27 de diciembre de 2010 deja sin efecto la declaratoria de rebeldía, lo que evidenciaría que en ningún momento se interrumpió el término para la prescripción, que el delito por el que es procesado al tener una pena privativa de libertad máximo 10 años y 9 meses, remitiéndose al num. 2) del art. 29 del Cód. Pdto. Pen., la prescripción operaría a los 8 años, por lo que tienen que el delito acusado prescribió.

Tomando en cuenta que en el ordenamiento jurídico procesal penal, la prescripción como motivo de extinción de la acción penal, se halla reconocida en el inc. 8) del art. 27 del Cód. Pdto. Pen., siendo regulado el requisito temporal por el art. 29 de la norma adjetiva penal, que por disposición del art. 30 de la misma norma mencionada, inicia a computarse desde: i) La media noche del día en que se cometió el delito; y, ii) Desde la media noche en que cesó su consumación; corresponde para su procedencia, demostrarse por un lado el tiempo transcurrido conforme lo previsto por el art. 29 del Cód. Pdto. Pen., así como la falta de una resolución que ponga fin al proceso; además, de la inconcurrencia de las causales de interrupción o suspensión del término de la prescripción conforme las previsiones de los arts. 31 y 32 del Cód. Pdto. Pen.

En ese ámbito, conforme los antecedentes cursantes en obrados, remitidos a esta Sala Penal, se tiene de la denuncia penal, acta de audiencia cautelar, las acusaciones fiscal y particular, que si bien permiten establecer la fecha del presunto acto delictivo para el inicio del cómputo de la extinción de la acción penal por prescripción; no obstante, se advierte que el excepcionista en el planteamiento de la presente excepción no fundamentó sus pretensiones ni las relacionaron con la prueba adjuntada, limitándose a señalar: " Sentencias Constitucionales referente a las Excepciones de Extinción de la acción penal por prescripción"; empero, no hicieron una explicación de vinculación de los hechos que afirman, con las pruebas que adjuntan, que permita a este Tribunal tener la certidumbre de que no concurrieron las causales previstas en los arts. 31 y 32 del Cód. Pdto. Pen., lo que evidencia, que el acusado incumplió lo establecido en el art. 314 del Cód. Pdto. Pen., respecto del deber que tenían de exponer fundamentadamente de qué modo no concurren las causales de suspensión del término en cuestión, demostrando en su caso objetivamente dicho extremo en función a los pertinentes antecedentes del proceso y a las pruebas que adjuntan, pues debe tenerse presente que a esta Sala Penal le corresponde resolver las pretensiones de las partes con base a su planteamiento debidamente fundamentado y sustentado en base a pruebas, lo que no ocurrió en el presente caso, deficiencia que no puede ser suplida de oficio, porque ello importaría un desconocimiento del principio de imparcialidad, en el que se sustenta entre otros, la potestad de impartir justicia conforme el art. 178.I de la C.P.E., además de no corresponder emitir criterios sin fundamentos basados en pruebas que puedan sustentar la decisión a tomar.

Sin perjuicio de lo señalado, si bien el excepcionista hace constar que en el caso de autos en ningún momento se interrumpió el término para la prescripción, por cuanto el Auto de 27 de diciembre de 2010 que determinó la declaratoria de rebeldía fue dejada sin efecto; no obstante, no fundamentaron, por qué se debe dejar de lado los efectos previstos por el art. 31 del Cód. Pdto. Pen., con relación al art. 90 del Cód. Pdto. Pen., aspecto que no explicaron en el planteamiento; es decir, las razones que justifiquen la inaplicación de las citadas normas procesales, para considerar que en ninguna momento se interrumpió el término para la prescripción.

Por lo expuesto, al no existir la debida fundamentación en la pretensión del excepcionista; toda vez, que este Tribunal no puede subsanar las falencias en las que incurrió, corresponde declarar infundada.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en mérito al párrafo tercero del art. 44 del Cód. Pdto. Pen., resuelve RECHAZAR la Excepción de Extinción de la Acción Penal por prescripción, interpuesta por Domingo Cuadros Solís.

En cumplimiento del art. 123 del Cód. Pdto. Pen., se deja constancia que esta Resolución no admite recurso ordinario alguno, teniendo en cuenta que el trámite de la excepción se encuentra regido a lo dispuesto por la S.C.P. N° 1061/2015, que estableció que al interponerse una Excepción de Extinción de la Acción Penal ante esta Sala, no existe Tribunal competente que de acuerdo a norma legal, tenga atribución para sustanciar y resolver algún recurso ulterior.

Notifíquese a las partes con la presente Resolución en observación del art. 163 del Cód. Pdto. Pen. y una vez efectuadas las diligencias, procédase al análisis de admisibilidad del recurso de casación presentado en la causa.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 5 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 731

**Ministerio Público y Otro c/ Josué Osvaldo Pereira Salazar y Otro**

**Falsedad Material**

**Distrito: Cochabamba**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: or memorial presentado el 26 de junio de 2019, Josué Osvaldo Pereira Salazar, opuso excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, en el trámite penal promovido en su contra por la presunta comisión del delito de Falsedad Material, previsto y sancionado por el art. 199 del Código Penal (Cód. Pen.).

## I.- ARGUMENTOS DE LA SOLICITUD FORMULADA

Señala que desde el inicio de este proceso transcurrieron 10 años y 8 meses, teniendo en cuenta que la acción penal fue promovida el 7 de octubre de 2008; precisa que por las normas que regulan su temporalidad, art. 27 num. 8) y 10) y el art. 133 de Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.) determinan como duración máxima un tiempo de tres años contados desde el primer acto del procedimiento salvo los casos de rebeldía.

Considera que en su caso se colige el proceso data del 8 de octubre del 2008, es decir que ya han transcurrido más de 10 años, y teniendo en cuenta que los plazos procesales de acuerdo con el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., son improrrogables y perentorios, vencido el plazo, el juez o tribunal del proceso de oficio o a petición de parte debe declarar extinguida la acción penal. Dice además que tanto el Tribunal Inferior y como el de alzada han vulnerado estos plazos procesales, que son de cumplimiento obligatorio, y por ende dieron lugar a la extinción del proceso penal por duración máxima del proceso, apelando a la jurisprudencia contenida en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0023/2007R y 0101/2004-R.

## II.- RESPUESTAS A LA EXCEPCION OPUESTA

II.1. Dirección Departamental de Fiscalización y recaudaciones de Cochabamba – Comando Departamental de la Policía Boliviana

Por memorial presentado el 6 de noviembre de 2017, Nicolás Mirko Escalera Gutiérrez, en su condición de Director Departamental Fiscalización y Recaudaciones del Comando de Policía de Cochabamba, solicitó se rechace a excepción planteada por el imputado por falta de argumento.

Precisa que, si bien el presente proceso se ha iniciado el 2008, la Sentencia fue dictada el 26 de marzo de 2010, contra la cual el imputado habría presentado erróneamente la apelación restringida, la misma que ha sido declarada improcedente mediante A.V. N°R-19 de fecha 25 de marzo de 2019, siendo que si bien esta resolución fue pronunciada la gestión 2019, se debe a la considerable recarga procesal con la que cuentan los tribunales; además de las suspensiones de los plazos procesales por las vacaciones judiciales y las suspensiones determinadas y fundamentadas por causa de fuerza mayor, explicando que por Auto N°20 de agosto de 2010, la Sala Penal Tercera, suspendió los plazos procesales por las razones expuestas en el mencionado auto hasta que la causa se sortee por orden cronológico, por lo que el cómputo a realizar, dará evidenciara que no han transcurrido los tres años previstos en el art. 133 de la Ley N° 1970 con relación al art. 27 de la misma.

## III. ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE LA PRETENSION OPUESTA

Opuesta como se encuentra la excepción sujeta a análisis y las respuestas a la pretensión planteada, corresponde a esta Sala Penal emitir resolución conforme las previsiones del art. 124 del Cód. Pdto. Pen.

### III.1 Parámetros sobre la duración máxima del proceso y el derecho a ser juzgado en un plazo razonable

En perspectiva del Texto Constitucional la temporalidad de los procesos es encausada dentro la porción correspondiente a las Garantías Jurisdiccionales y Acciones de Defensa, más precisamente su art. 115 postula la tutela judicial efectiva a través de los términos oportuna y efectivamente, y, propugna la garantía al debido proceso, a la defensa y a una justicia pronta, oportuna, gratuita y sin dilaciones; de manera que se orienta que la actividad jurisdiccional asuma un trámite expedito con equidistancia de trato a las partes en pugna.

Para el caso de materia penal la duración de la labor jurisdiccional es controlada a partir del art. 133 del Cód. Pdto. Pen., que establece una duración máxima del proceso de tres años computables a partir del primer acto del procedimiento, y cuya suspensión obedece solo a causales análogas a la prescripción; en ese lineamiento, la jurisprudencia asumida por el Tribunal

Supremo de Justicia, se orientó en aplicar los razonamientos pronunciados por la jurisdicción constitucional que dentro de las directrices emanadas en la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, tiene para este tipo de supuestos el control de razonabilidad sobre la duración del proceso.

Con ese antecedente, rememorar que en el caso *Firmenich* (caso 10.037 - 1989) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sobre la duración razonable del plazo de la prisión preventiva (aplicable al plazo razonable del proceso) estableció que el plazo razonable no puede establecerse con precisión absoluta, sino que debe considerarse, caso por caso, a partir de los siguientes factores: duración efectiva de la detención, gravedad de la infracción, complejidad del caso, mas no podría concebirse un cómputo estrictamente basado en unidades de tiempo (días, semanas, meses, años), el resultado de esos indicadores bien pueden resultar que un plazo a pesar de exceder el máximo legal establecido para el mismo, pueda eventualmente seguir siendo razonable.

En el margen nacional, el antecedente fundador más próximo sobre las condiciones a ser abordadas por los Tribunales en los casos en los que compete revisar la temporalidad y duración de los procesos, se halla en el A.S. N° 127 de 5 de marzo de 2009, que sobre la materia señaló:

“...respecto al ‘plazo razonable’, los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos, tanto la Comisión como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, siguiendo a su vez la jurisprudencia emitida sobre la materia por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, adoptaron la teoría del “no plazo”, en virtud a la cual no puede establecerse con precisión absoluta cuándo un plazo es razonable y cuando no, ya que no es posible cuantificarlo en días, semanas, meses, años, por lo que cualquier plazo legal establecido o precisado por el ordenamiento interno de los Estados, no tiene carácter vinculante para establecer la razonabilidad o no de la duración de un proceso, porque no es posible establecer criterios abstractos para determinar el plazo razonable. En consecuencia se debe hacer un análisis acerca de lo razonable a la luz de los hechos específicos correspondientes a cada caso.

Que, por ello se entiende que, si bien el art. 133 del Cód. Pdto. Pen. estableció un plazo de tres años de duración máxima del proceso, ese plazo constituye únicamente un parámetro objetivo a partir del cual corresponde analizar en cada caso concreto la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso, para cuyo análisis, la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos adoptó tres criterios esenciales: a) la complejidad del asunto, b) la actividad procesal del interesado y c) la conducta de las autoridades judiciales, criterios que fueron asimilados por el Tribunal Constitucional mediante la S.C. N° 0101/2004 de 14 de septiembre de 2004 y el Auto Complementario 0079/2004-ECA día 29 del mismo mes y año.

En suma el plazo de duración del proceso, obedece más a factores de razonabilidad medidos según los criterios de la complejidad del caso, la conducta del inculpado y la diligencia de las autoridades, no siendo un plazo en el sentido procesal estricto del término, sino debe ser tomado como un indicio de la posible ilegitimidad del proceso.

### III.2. Análisis del caso concreto.

La historia legislativa en torno a la relación proceso-extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, desde a Ley N° 1970 y sus reformas, se inclina a tabular la duración del mismo -a efectos de suspensión e interrupción de su cómputo- sobre varios factores dentro de los que la conducta que las partes hayan propiciado en el trámite es una variable, considerando pues que los actos de trámite impertinente (incidentes, recusaciones y similares) sean evaluados como causales de suspensión e interrupción del término de la prescripción; así lo demuestra la Ley N° 586 de 30 de octubre de 2014, en sus arts. 315 parág III y 321 parág. IV. En el caso planteado por el excepcionista, no se advierte la acreditación suficiente sobre la inexistencia de esas causales de suspensión o interrupción, lo que delata el incumplimiento del art. 314 del Cód. Pdto. Pen., respecto del deber de acreditar su pretensión a través de prueba idónea y pertinente; sin soslayar, que también tenía el deber de exponer fundadamente de qué modo no concurren aquellas causales.

No debe perderse de vista, que a esta Sala Penal le corresponde resolver las pretensiones de las partes, pero siempre con base al planteamiento fundamentado y a las pruebas idóneas que las sustenten, no pudiendo suplir la omisión de los sujetos procesales, porque ello importaría un desconocimiento del principio de imparcialidad, en el que se sustenta entre otros, la potestad de impartir justicia, conforme a lo preceptuado por el art. 178.I de la C.P.E., no correspondiéndole emitir criterios sin bases probatorias que sustenten la decisión final; y en este caso, no se tiene constancia expresa sobre la fecha de inicio de cómputo de la prescripción, extremo de vital importancia que no puede desmerecerse, para sustentar su pretensión.

El art. 314 del Cód. Pdto. Pen., establece como carga procesal para quien las oponga a ofrecer prueba idónea y pertinente; lo que implica, que no será suficiente el planteamiento de la excepción, sino el ofrecimiento de prueba destinada a acreditar los argumentos o fundamentos en los que se base la pretensión, se entiende encaminada a demostrar que la excepción resulta fundada.

En ese marco, se advierte del memorial de excepción, que el imputado omitió observar el deber de exponer fundadamente de qué modo no concurren las causales de suspensión del término del cómputo de plazos, demostrando en su caso objetivamente dicho extremo en función a los pertinentes antecedentes del proceso, pues debe tenerse presente que a esta Sala Penal le corresponde resolver las pretensiones de las partes con base a su planteamiento fundamentado y a las pruebas idóneas que las sustenten, no pudiendo suplir la omisión de los sujetos procesales, porque ello importaría un desconocimiento del principio de imparcialidad, en el que se sustenta entre otros, la potestad de impartir justicia conforme el art. 178.I de la C.P.E.; además, de no corresponde la emisión de criterios sin bases probatorias que puedan sustentar la decisión final.

Por lo expuesto, al no existir el ofrecimiento de prueba idónea y pertinente que respalde la pretensión, menos un planteamiento fundado respecto a la inconcurrencia de las causales de suspensión de la prescripción; toda vez, que este Tribunal no puede subsanar las falencias en las que incurrió, corresponde declarar infundada la excepción planteada, además de manifiestamente dilatoria, en consideración al incumplimiento a una carga procesal básica y elemental que hace al planteamiento fundado y motivado de cualquier pretensión ante una autoridad judicial y al deber que tiene la parte excepcionista de ofrecer prueba idónea y pertinente, conforme el mandato establecido por el art. 314 del Cód. Pdto. Pen. Por lo expuesto resta a la Sala resolver en tal sentido.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por los arts. 44 in fine y 315 del Cód. Pdto. Pen., INFUNDADA la excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, interpuesta por Josué Osvaldo Pereira Salazar.

Notificadas las partes con la presente resolución, conforme al art. 163 del Cód. Pdto. Pen., cumplida dicha formalidad procédase al sorteo de la causa para el análisis de fondo del recurso de casación interpuesto.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 10 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 732

**Ministerio Público y Otra c/ Selma Gabriela Llanos Bilbao**

**Uso Indevido de Influencias**

**Distrito: Potosí**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 2 de octubre de 2020, Selma Gabriela Llanos Bilbao, promovió recurso de casación contra el Auto de Vista N° 06/2020 de 2 de marzo, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso seguido contra suya por el Ministerio Público y querrela de Orieta Jeria Solorzano por el delito de Uso Indevido de Influencias previsto y contenido en el art. 146 del Código Penal (Cód. Pen.).

#### ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 41/2016 de 26 de septiembre, el Tribunal Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declaró a Selma Gabriela Llanos Bilbao, autora de la comisión del delito de Uso Indevido de Influencias, previsto y sancionado por el art. 146 del Cód. Pen., imponiendo la pena de cuatro años de reclusión.

b) Contra la mencionada Sentencia, la imputada, interpuso recurso de apelación restringida, que fue resuelto por A.V. N° 04/2017 de 1 de marzo, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, que declaró procedente en parte el recurso planteado y confirma en parte la Sentencia apelada, disponiendo la anulación en parte de la Sentencia, ordenando el reenvío solamente con relación al hecho del mes de septiembre de 2012.

c) En casación fue dictado el A.S. N° 075/2018-RRC de 23 de febrero que dejó sin efecto el A.V. N° 04/2017, motivando que la Sala Penal Primera de la ciudad de Potosí pronuncia el A.V. N° 06/2020 que declaró la improcedencia del recurso de apelación restringida opuesto por la imputada y confirmó la Sentencia N° 41/2016 de 26 de septiembre.

#### II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Remontando contenido de la Sentencia, la recurrente considera que la sanción impuesta, así como la tipificación por el delito de Uso de Indevido de Influencias constituyen una sinrazón legal; en el primer caso por imponerse una pena bajo el rango de la Ley N° 004 “a pesar que el hecho concreto se habría perpetrado el 2007” (sic); y, en el segundo calificando de preocupante que “el simple hecho de realizar un trámite por parte de una operadora de justicia, en una institución ajena a la que pertenece, debe entenderse como uso indebido de influencias” (sic). Manifiesta que la hipótesis fáctica sostenida por el Ministerio Público -que a la postre determinaría los hechos probados en Sentencia- acreditaba que su persona fue autora de aquel delito, sin tener presente que se había probado en audiencia que “el hecho de que la resolución o determinación administrativa de corregir datos de certificado de matrimonio no son atribuibles a su persona o a la condición de juez o autoridad jurisdiccional, debido a que aquello jamás fue siquiera conocido, máxime cuando se pretende entender que el simple hecho de ser juez, constituya uso indebido de influencias” (sic). Con ese liminar, la recurrente plantea como motivos de su recurso:

1.- El A.V. N° 06/2020 de 2 de marzo, contradice la doctrina legal de los AA.SS. Nos. 304/2016-RRC de 21 de abril, 732/2015-RA de 2 de diciembre y el propio 075/2018-RRC de 23 de febrero, pues “no solo se limita a reproducir de modo genérico e impreciso parte de la sentencia sin incluir un análisis lógico deductivo, que versa realmente la denuncia de apelación restringida] sino que también...incumple las observaciones dispuesto por A.S. N° 075/2018-RRC” (sic).

Señala que en apelación restringida cuestionó la aplicación retroactiva de la Ley N° 004, respecto a un hecho acaecido la gestión 2007, explicando que el Tribunal de alzada a pesar de afirmar que en relación al antecedente fáctico de la gestión 2012, no se hubo probado nada, incumplió se deber de fundamentar aquel reclamo, al contrario, trató de separar el hecho y sugerir un nuevo juzgamiento. Considera que si el A.S. N° 075/2018-RRC, declaró nulidad “con relación al trámite de obtención de un certificado de matrimonio, sin observación en el SERECI en septiembre de 2012, es decir el tribunal de alzada ya emitió pronunciamiento y solo fue observado por auto supremo la falta de pronunciamiento respecto a otros agravios reclamados, por consiguiente, el Tribunal de alzada [no podía] cambiar pronunciamiento cuando la misma no fue anulada” (sic).

Cuestiona que la Sala Penal Primera reconozca “que el libro de partida de matrimonio solo firmó el oficial de registro civil y la señora Selma Llano y nadie más” (sic) y pese a ello no tenga en cuenta que tal hecho no puede constituir Uso Indevido de

Influencias, cuando una firma expresa solo la voluntad del suscribiente, así como no haber tomado en cuenta que en el “aforismo ciudadano de respeto es común la aplicación de ‘me haces un favor’ aunque no sea tal” (sic).

Invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. N° 111 de 31 de enero de 2007, ‘372/2004’, ‘726/2004’, transcribiendo respectivas porciones en cada caso.

2.- Considera además que el Tribunal de alzada no tuvo presente las directrices del A.S. 075/2018-RRC, pues al igual que el de Sentencia, funda su “incriminación sobre la tramitación de un certificado de matrimonio sin que exista físicamente aquel documento para ser valorado” (sic). Afirma que el Tribunal de apelación valoró hechos y analizó la fundamentación fáctica y probática del caso de forma errónea, lo que a su turno es contradicción a la doctrina legal del AA.SS. Nos. 450/2004 y 566/2004. De esa forma –prosigue la recurrente- se originaron defectos absolutos, pues en el marco del art. 398 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), los de alzada debían solo determinar si los agravios planteados en apelación restringida eran precedentes.

3.- Indicando que el A.S. N° 47 de 28 de enero de 2003, posee trascendencia y vinculación al presente caso transcribe una porción de éste, considera que la competencia de este Tribunal debe ser abierta a fin de estimar la lesión del art. 342 del Cód. Pdto. Pen.

4.- Invocando la doctrina de apertura extraordinaria de competencia en casación postulada por el A.S. N° 226/2005, la recurrente denuncia que en su caso particular fueron violados los derechos a la seguridad jurídica y el debido proceso, pues teniendo presente que los elementos normativos del delito de Uso Indebido de Influencias difieren en sus modalidades culposa y dolosa, no se ha exteriorizado cuál el medio de prueba que funde la existencia del elemento subjetivo del tipo. Señala que el Tribunal de alzada no ingresó en un análisis detallado emitiendo fundamentación pertinente sobre tal aspecto, “limitándose a referir sin mayor argumentación, que efectivamente el tribunal de sentencia habría llegado al convencimiento de que aquel elemento subjetivo era sencillamente concurrente, ya que se habría descrito ampliamente dicha cuestión jurídica en la valoración de la prueba desfilada en juicio” (sic).

5.- Finalmente manifiesta que en su caso el principio de legalidad penal fue inobservado, pues “al haberse sustanciado un juicio oral por la comisión del delito de uso indebido de influencias, con mención exacta de dos hechos acusados en diferentes gestiones el tribunal no tiene facultad de aplicar retroactivamente la Ley N° 004, al agravar la pena como autora de delitos en concurso real homogéneo, cuando se ha comprobado que el segundo es...inexistente sin estar permitido incluir un hecho o delito como el Uso de Instrumento Falsificado al debate y posteriormente valiéndose de la prueba destinada a enervar la acusación consignar un nuevo hecho como frente al convencimiento de que respecto al hecho acusado no existía ni existirá grado alguno de culpabilidad” (sic).

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos

emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Este Tribunal de manera uniforme y reiterada, ha establecido que un supuesto de flexibilización de los requisitos del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente su competencia, es aquel en el que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: 1) Que el fin último del derecho es la justicia; 2) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo de Justicia referida precedentemente; 3) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, 4) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la .L.Ó.J.

#### IV. JUICIO DE ADMISIBILIDAD

En relación al plazo habilitante, la señora Llanos Bilbao, fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 28 de septiembre de 2020, como destaca diligencia de fs. 844, presentando su recurso de casación el 2 de octubre de igual año, cumpliendo el rango de tiempo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

En el primer motivo del recurso la señora Llanos Bilbao, manifiesta que el A.V. N° 06/2020 de 2 de marzo, contradice la doctrina legal de los AA.SS. Nos. 111 de 31 de enero de 2007, '372/2004', '726/2004', al no brindar pronunciamiento completo sobre todos los reclamos expuestos en apelación restringida, vinculados a la aplicación retroactiva de la Ley N° 004, respecto a un hecho acaecido la gestión 2007; asimismo, se exponen consideraciones sobre cuestiones fácticas y proposiciones sobre cómo ellas debían ser asumidas, ya sea por la caracterización del actuar de los testigos ante el trámite del certificado de matrimonio, o bien juicios sobre la manifestación típica del delito de Uso Indevido de Influencias, aspectos que desembocan en afirmar que el Tribunal de apelación inobservó las directrices contenidas en el A.S. N° 075/2018-RRC 23 de febrero, emitido justamente dentro de este mismo proceso.

En suma, el enfoque principal de este primer motivo se enfrasca en un posible caso de aplicación retroactiva de la Ley N° 004, y de cuyo análisis los de apelación hicieron caso omiso; sin embargo, los antecedentes de este caso dan cuenta que tal problemática ya fue resuelta por esta propia Sala a través del A.S.. N° 075/2018-RRC de 23 de febrero, al señalar:

“...se advierte que la imputada, formuló su recurso de apelación restringida alegando previa precisión de los hechos atribuidos en su contra, la existencia de fundamentación insuficiente y contradictoria en la sentencia, invocando como norma habilitante el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen. y que la sentencia se basó en hechos inexistentes no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, sin que exista en el contenido de ese recurso algún reclamo sobre la aplicación retroactiva de la Ley N° 004, de modo que al no efectuar planteamiento alguno; al respecto, menos puede denunciar la existencia de incongruencia omisiva con relación a temas que jamás fueron formulados ante el Tribunal de alzada.”

Razones por las que este motivo deviene en inadmisibile.

En cuanto al segundo motivo, donde se plantea un supuesto de contradicción con el A.S.. N° 47 de 28 de enero de 2003, acusando supuestos de quebrantamiento de las reglas del art. 342 del Cód. Pdto. Pen., señalar que, a más de referirse una acción genérica, que no individualiza ninguna resolución susceptible de impugnación vía este recurso, no fue expuesto la situación de hecho similar exigida por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que no resulta viable ingresar al fondo del asunto.

En lo que atinge al tercer motivo, en el que la recurrente acusa al Tribunal de alzada no valorar los argumentos de apelación restringida, valorar hechos y emitir criterio sobre la fundamentación fáctica y probatoria, fue planteada la contradicción con la doctrina legal de los AA.SS. N° 450/2004 y 566/2004, empero al igual que en el anterior motivo, si bien se hace referencia a jurisprudencia contenida en los Autos Supremos antes citados, la misma a fines del recurso de casación es insuficiente, por cuanto el art. 416 y ss. del Cód. Pdto. Pen., obliga al que recurre en esta vía argumentar una situación de hecho similar a partir de la que se entienda existe contradicción entre un fallo emitido con anterioridad al que se recurre, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; es más, conforme el texto del memorial, la transcripción de un fragmento de un determinado Auto Supremo va seguida de una afirmación taxativa de incumplimiento de parte del Auto de Vista impugnado, situación que como resulta natural no da abasto al cumplimiento suficiente de la exigencia procesal referida, resultando inviable ingresar al fondo.

En cuanto al cuarto motivo, la recurrente considera que en su caso particular fueron violados los derechos a la seguridad jurídica y el debido proceso, pues no se brindó de Uso Indebido de Influencias difieren en sus modalidades culposa y dolosa, no se ha exteriorizado cual el medio de prueba que funde la existencia del elemento subjetivo del tipo, precisando que el Tribunal de alzada no ingresó en un análisis detallado de tal aspecto. A juicio de la recurrente tal situación inobservó los principios de taxatividad y tipicidad propios al principio de legalidad de la ley penal, que obligaba a realizar una labor "identificando con certeza el hecho, la conducta típica del acusado, la acción de aquel, la antijuricidad de su proceder" (sic). De tal cuenta, la Sala en vistas a la doctrina de flexibilización de requisitos procesales señalada en el apartado que precede, abrirá su competencia de forma extraordinaria, a fines de analizar y en su caso verificar si el principio de legalidad penal ha sido incumplido en la tipificación del delito de Uso Indebido de Influencias dentro del presente caso.

En el quinto motivo, a más de reiterar un supuesto de aplicación retroactiva de la Ley N° 004, reiterando también su opinión sobre cuestiones de hecho no se invocaron precedentes contradictorios que habiliten apertura en casación, razón por la que no resulta viable ingresar al fondo.

Asimismo, se deja constancia que en referencia a los motivos primero, segundo tercero y quinto, no se circunscriben a los presupuestos de flexibilización establecidos y explicados en el acápite anterior a efectos de ingresar al fondo de los asuntos; toda vez, que no se evidencian posibles afectaciones a las garantías constitucionales o una disminución de la resolución de alzada en referencia a lo anterior, razones por las cuales devienen en inadmisibles.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE, el recurso de casación interpuesto por Selma Gabriela Llanos Bilbao, únicamente en relación al cuarto motivo formulado. En cumplimiento del art. 418 en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas; el Auto de Vista impugnado, así como la presente Resolución.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 13 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 733

**José Luís García Mamani c/ Gerónimo Velasco Uchali y Otros**  
**Apropiación Indevida y Otros**  
**Distrito: Cochabamba**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 21 de octubre de 2020, Gerónimo Velasco Uchali y Roberto Carlos García Mamani, de fs. 333 a 342, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 3 de marzo de 2020, de fs. 309 a 315 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por José Luís García Mamani contra Arnaldo Velasco García, Clemente García Zeballos y los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 345 y 346 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN**

a) Por Sentencia N° 001/2012 de 6 de enero (fs. 213 a 220), el Juez de Partido y de Sustancias Controladas Liquidador y de Sentencia N° 5 del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Roberto Carlos García Mamani, autor de la comisión de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, previstos en los arts. 345 y 346 del Cód. Pen., imponiendo la pena de tres años de reclusión, con costas y el resarcimiento del daño civil a favor del acusador particular, en relación a Gerónimo Velasco Uchali, responsable del delito de Apropiación Indevida tipificado en el art. 345 del Cód. Pen., imponiendo la pena de tres meses de reclusión y absuelto del delito de Abuso de Confianza; asimismo, en relación a Arnaldo Velasco García y Clemente García Zeballos fueron absueltos de los delitos endilgados en su contra.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusador particular José Luís García Mamani (fs. 232 a 235 vta.) y los acusados Gerónimo Velasco Uchali y Roberto Carlos García Mamani (fs. 260 a 267 vta.), formularon recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por Auto de Vista de 3 de marzo de 2020, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedentes los recursos planteados, quedando como consecuencia confirmada la Sentencia apelada.

c) Por diligencias de 14 de octubre de 2020 (fs. 316 vta.), los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado; y, el 21 del mismo mes y año, interpusieron el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.**

La parte recurrente advierte que la Sentencia contendría defectos comprendidos en los arts. 370 num. 1), 5), 6) y 11), 169 num. 3), en afectación de los arts. 124 y 173 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), evidenciando que el Auto de Vista sería contrario a los AA.SS. Nos. 329 de 29 de agosto de 2006, 231 de 4 de julio de 2006, 315 de 25 de agosto de 2006, 69 de 20 de marzo de 2006, 99 de 24 de marzo de 2005, 214 de 28 de marzo de 2007, 308 de 25 de agosto de 2006, 320 de 14 de junio de 2003 y 307 de 11 de junio de 2003, teniendo por lo tanto los siguientes motivos a consecuencia de la resolución impugnada.

1.- La parte recurrente denuncia falta de fundamentación del Auto de Vista impugnado e inobservancia del art. 398 del Cód. Pdto. Pen., incumpliendo lo estipulado en los AA.SS. Nos. 141/2006 de 22 de abril y 87/2013 de 26 de marzo en sentido que el Tribunal de alzada debe circunscribirse a resolver los puntos apelados en mérito a la fundamentación y motivación debiendo estipularse con especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad, teniendo por lo tanto en relación a la denuncia del defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., pues los vocales no señalan cuál la conducta declarada probada por el Juez de mérito, en relación a cada uno de los imputados y la conducta asumida para cada delito, por lo cual el Juez debe subsumir el hecho probado al tipo penal para cada acusado de manera individual, omitiendo el Tribunal de alzada responder a estos agravios al expresar que no existe errónea aplicación de la Ley Sustantiva; ahora bien, para los elementos constitutivos del delito de Apropiación Indevida se debió probar que los acusados tenían la obligación de devolver los supuestos dineros entregados por el acusador o que los mismos hayan sido destinados a la compra de terrenos para su persona; sin embargo los referido precedentemente no resulta acreditado en los hechos probados, teniendo más bien la acreditación de la buena fe por parte de Gerónimo Velasco y en relación a Roberto Carlos no se adecúa a los elementos constitutivos del delito de Apropiación Indevida; toda vez, que no se demostró que no hubiese devuelto el dinero y que haya existido la obligación de hacerlo o de la supuesta compra de terrenos y en referencia al delito de Abuso de Confianza la conducta de Roberto García no se adecúa al tipo penal ya que en los hechos probados no se establece cuál el daño o perjuicio causado al acusador en sus bienes o retuviere como

dueño, denuncias expuestas en apelación restringida que no fueron respondidas de menara fundamentada por los vocales sin efectuar el trabajo de revisión y legalidad que incide la normativa, teniendo al efecto los AA.SS. Nos. 329 de 29 de agosto de 2006, 231 de 4 de julio de 2006 y 315 de 25 de agosto de 2006, referentes a la errónea tipificación de los hechos al tipo penal, además de la referencia a la base fáctica y la atipicidad circunscrita en la legalidad inserta en el error In Judicando, en ese sentido se evidencia que el Tribunal de alzada no dio aplicabilidad al deber de control de legalidad con relación a la Sentencia apelada, además de tener presente el A.S. N° 69 de 20 de marzo de 2006, en sentido de lo manifestado con anterioridad.

2.- En referencia a la denuncia expuesta en alzada sobre el defecto comprendido en el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., teniendo al efecto que el Tribunal de apelación con fundamentos abstractos no dieron respuesta a los agravios denunciados, pues de por medio se encuentra la fundamentación, fáctica, probatoria y jurídica incumplida por el Juez de instancia, ya que no se expone en el fallo las razones del porqué la conducta individual de los acusados en relación a los hechos probados y la configuración de la conducta en los delitos endilgados, limitándose simplemente a la transcripción de los arts. 345 y 346 del Cód. Pen., y sin exponer el porqué de la pena impuesta a Roberto Carlos sin considerar los arts. 37 al 40 del Cód. Pen., por lo que correspondía aplicar las atenuantes y agravantes. En ese sentido el Tribunal de apelación no puede pasar por alto la denuncia expuesta, teniendo presente el A.S. N° 214 de 28 de marzo de 2007, en sentido que el Tribunal de alzada debe realizar el control de logicidad y legalidad respecto a la Sentencia emitida en primera instancia, citando también las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1668 de 14 de octubre de 2004 y 119/2004-R de 28 de enero. Teniendo por lo tanto la afectación de los arts. 269 num. 3) y 124 del Cód. Pdto. Pen.

3.- Advierten que en alzada denunciaron el defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen.; sin embargo, el Tribunal de alzada se limitó a fundamentar su fallo sin responder a los agravios expuestos, llegando a verificar del punto 3.1 con relación a Roberto Carlos García se tomó como elemento probatorio relevante la declaración del propio acusado, no obstante que la misma no puede ser valorada para emitir una Sentencia condenatoria, que tiene como base el sistema acusatorio, donde la declaración del acusado no tiene la calidad de prueba, caso contrario se ingresaría al sistema inquisitivo, demostrando que la Sentencia se basó en hechos inexistentes; asimismo, respecto a Gerónimo Velasco la Sentencia en su fundamento probatorio en la acreditación de haber otorgado la suma de 66.800.10 \$us mismo que fue desvirtuado conforme a la prueba documental, entendiéndose que dicha valoración no emerge de ninguna prueba ingresada a juicio sino de la buena fe y la posibilidad que el Juez tiene al acusador particular, aspectos que constituyen en inobservancia a las reglas de la sana crítica, entendiéndose que el Tribunal de alzada pasó por alto el control de legalidad, teniendo en cuenta que el fallo de primera instancia incurre en vicio iudicando por dar cierto lo que no resulta probado y vicio in procedendo debido a que el juzgador se apartó de los criterios legales, de la lógica, la psicología y la experiencia, además de ser insuficiente la motivación sobre los hechos para llegar al resultado emitido en el fallo; por cuanto, los vocales omiten pronunciarse en referencia a lo denunciado, dando por válido la resolución apelada, en afectación a la sana crítica, el derecho a la defensa y a ser juzgado por un juez imparcial teniendo presente el A.S. N° 214 de 28 de marzo de 2007, referido a la valoración efectuada por los juzgadores en base a la sana crítica, la lógica, la experiencia y los conocimientos científicos entendiéndose que los vocales deben efectuar dicho control conforme a lo denunciado en alzada.

4.- Denuncian la inobservancia relativa a la congruencia entre la Sentencia y la acusación, entendiéndose que el Tribunal de alzada no dio respuesta al referido agravio, llegando a transcribir otro texto que no tiene relación con la observación simplemente manifiestan que no existe incongruencia; sin embargo, de la denuncia expuesta en apelación restringida se advierte de la acusación particular, auto de apertura de juicio y la Sentencia evidenciando una incongruencia y que de acuerdo a la denuncia de alzada los vocales hubieran omitido dar respuesta tal cual se expresa líneas arriba, incumpliendo con lo establecido en los arts. 124, 169 num. 3) y 398 del Cód. Pdto. Pen., afectando el debido proceso en su vertiente fundamentación conforme a la jurisprudencia emitida en los AA.SS. Nos 053/2016-RRC de 21 de enero y 185/2017 de 1 de marzo, referidos el primero a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales en sentido que los fallos deben ser expresos, claros, legítimos y lógicos y el segundo emergente de la congruencia en relación al acaecimiento de los hechos y el fallo que resuelva dicha incidencia, debiendo considerar también las SS.CC. Nos 255/2014, 0704/2014, 0816/2010-R de 2 de agosto, 0670/2004-R de 4 de mayo, 1042/2017-S3 de 10 de octubre, 1365/2005-R de 31 de octubre, 0871/2010-R, 2017/2010-R, 1810/2011-R, 0405/2012, 0666/2012, 2039/2012, 0527/2015-S3, 2023/2010-R de 9 de noviembre, 1054/2011-R de 1 de julio, 0903/2012 de 22 de agosto y 0075/2016-S3 de 8 de enero.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho

similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, también asumido en el A.S. N° 118/2015-RRC de 24 de febrero, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 14 de octubre de 2020, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 21 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

La parte recurrente como primer motivo de casación expresa que en alzada denunciaron el defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., pues los vocales no señalan cuál la conducta declarada probada por el Juez de mérito, en relación a cada uno de los imputados y la conducta asumida para cada delito, por lo cual el Juez debe subsumir el hecho probado al tipo penal para cada acusado de manera individual, omitiendo el Tribunal de alzada responder a estos agravios al expresar que no existe errónea aplicación de la Ley Sustantiva, denuncias expuestas en apelación restringida que no fueron respondidas de menara fundamentada por los vocales sin efectuar el trabajo de revisión y legalidad que incide la normativa, teniendo al efecto los AA.SS. N° 141/2006 de 22 de abril, 87/2013 de 26 de marzo, 329 de 29 de agosto de 2006, 231 de 4 de julio de 2006, 315 de 25 de agosto de 2006 y 69 de 20 de marzo de 2006, referentes a la errónea tipificación de los hechos al tipo penal, además de la referencia a la base fáctica y la atipicidad circunscrita en la legalidad inserta en el error In Judicando, en ese sentido se evidencia que el Tribunal de alzada no dio aplicabilidad al deber de control de legalidad con relación a la Sentencia apelada.

En referencia al segundo motivo de casación expresan la denuncia expuesta en alzada sobre el defecto comprendido en el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., pues el Tribunal de apelación no dio respuesta a los agravios denunciados, ya que no se expone las razones del porqué la conducta individual de los acusados en relación a los hechos probados y la configuración de la conducta en los delitos endilgados, limitándose simplemente a la transcripción de los arts. 345 y 346 del Cód. Pen., y sin exponer el porqué de la pena impuesta a Roberto Carlos sin considerar los arts. 37 al 40 del Cód. Pen. En ese sentido el Tribunal de apelación no puede pasar por alto la denuncia expuesta, teniendo presente el A.S. N° 214 de 28 de marzo de 2007, en sentido que el Tribunal de alzada debe realizar el control de logicidad y legalidad respecto a la Sentencia emitida en primera instancia, afectando los arts. 269 num. 3) y 124 del Cód. Pdto. Pen.

En el tercer motivo de casación advierten que en alzada denunciaron el defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen.; sin embargo, el Tribunal de alzada se limitó a fundamentar su fallo sin responder a los agravios expuestos, demostrando que la Sentencia se basó en hechos inexistentes, entendiendo que el Tribunal de alzada pasó por alto el control de legalidad, teniendo en cuenta que el fallo de primera instancia incurre en vicio iudicando e in procedendo; por cuanto, los vocales omiten pronunciarse en referencia a lo denunciado, dando por válido la resolución apelada, en afectación a la sana crítica, el derecho a la defensa y a ser juzgado por un juez imparcial teniendo presente el A.S. N° 214 de 28 de marzo de 2007, referido a la valoración efectuada por los juzgadores en base a la sana crítica, la lógica, la experiencia y los conocimientos científicos entendiendo que los vocales deben efectuar dicho control conforme a lo denunciado en alzada.

Del análisis efectuado de los tres motivos expuestos precedentemente, esta Sala Penal evidencia que cumplen con los requisitos de admisibilidad exigidos por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., conforme a las denuncias expuestas en la incidencia de posibles contradicciones entre los precedentes invocados y el Auto de Vista impugnado, por lo tanto, el recurso de casación resulta admisible a efectos de verificar en el fondo las denuncias expuestas.

Denuncian en el cuarto motivo de casación la inobservancia relativa a la congruencia entre la Sentencia y la acusación, entendiendo que el Tribunal de alzada no dio respuesta al referido agravio, llegando a transcribir otro texto que no tiene relación con la observación simplemente manifiestan que no existe incongruencia; sin embargo, de la denuncia expuesta en apelación restringida se advierte de la acusación particular, auto de apertura de juicio y la Sentencia una incongruencia y que de acuerdo a la denuncia de alzada los vocales hubieran omitido dar respuesta tal cual se expresa líneas arriba, incumpliendo con lo establecido en los arts. 124, 169 num. 3) y 398 del Cód. Pdto. Pen., afectando el debido proceso en su vertiente fundamentación.

En relación al análisis efectuado esta Sala Penal advierte el incumplimiento a los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., pues si bien la parte recurrente invoca los AA.SS. Nos. 053/2016-RRC de 21 de enero y 185/2017 de 1 de marzo; sin embargo, de la base de datos de este ente jurisdiccional se evidencia del primero que resolvió un recurso de casación declarado infundado y el segundo resulta un fallo de admisibilidad, pues ambos Autos Supremos carecen de doctrina legal aplicable y no pueden ser objeto de contraste en el fondo; asimismo, conforme a los presupuestos de flexibilización explicados en el acápite anterior del fallo, si bien la parte recurrente advierte la afectación al debido proceso en su vertiente de fundamentación, empero, no precisan en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, menos explican el resultado dañoso emergente del defecto, por cuanto no resulta posible ingresar al análisis de fondo pretendido deviniendo el presente motivo en inadmisibile.

Se deja constancia que AA.SS. Nos 99 de 24 de marzo de 2005, 308 de 25 de agosto de 2006, 320 de 14 de junio de 2003 y 307 de 11 de junio de 2003, no serán objeto de análisis de fondo; toda vez, simplemente fueron citados sin realizar el trabajo de contraste entre los mismo y el Auto de Vista impugnado.

De la misma manera las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1668 de 14 de octubre de 2004 y 119/2004-R de 28 de enero, 255/2014, 0704/2014, 0816/2010-R de 2 de agosto, 0670/2004-R de 4 de mayo, 1042/2017-S3 de 10 de octubre, 1365/2005-R de 31 de octubre, 0871/2010-R, 2017/2010-R, 1810/2011-R, 0405/2012, 0666/2012, 2039/2012, 0527/2015-S3, 2023/2010-R de 9 de noviembre, 1054/2011-R de 1 de julio, 0903/2012 de 22 de agosto y 0075/2016-S3 de 8 de enero, no serán objeto de contraste teniendo en cuenta que conforme a la normativa procesal penal los mismos no constituyen en calidad precedentes contradictorios.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Gerónimo Velasco Uchali y Roberto Carlos García Mamani, de fs. 333 a 342, únicamente para el análisis de fondo de los motivos primero, segundo y tercero; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 13 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 734

**Carmen Jhosseth Aramayo Moscoso c/ Ada Mirna Daza Morales**  
**Defraudación de Servicios y Alimentos y Abuso de Confianza**  
**Distrito: Chuquisaca**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 29 de octubre de 2020, Carmen Jhosseth Aramayo Moscoso, de fs. 311 a 312, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 297/2020 de 19 de octubre, de fs. 297 a 308, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por la recurrente contra Ada Mirna Daza Morales, por la presunta comisión de los delitos de Defraudación de Servicios y Alimentos y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 340 y 346 del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Por Sentencia N° 38/2018 de 25 de septiembre (fs. 244 a 252), el Juez de Partido Mixto Liquidador de Sentencia Segundo en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Ada Mirna Daza Morales, autora y culpable de la comisión de los delitos de Defraudación de Servicios y Alimentos y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 340 y 346 del Cód. Pen., condenándole a la pena de dos años de reclusión, con costas y responsabilidad civil a favor de la víctima. Esta Sentencia fue complementada mediante resolución de 24 de enero de 2020.

Contra la mencionada Sentencia, la acusada (fs. 260 a 276 vta. y 291 a 293 vta.), formuló recurso de apelación restringida y subsanación, que fue resuelto por A.V. N° 297/2020 de 19 de octubre, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró admisible y procedente parcialmente el recurso planteado y resolviendo directamente declara a Ada Mirna Daza Morales, absuelta de culpa y pena de la comisión de los delitos acusados, disponiéndose la cesación de todas las medidas que hubieran sido impuestas, con costas.

Por diligencia de 22 de octubre de 2020 (fs. 309), la recurrente fue notificada con el Auto de Vista; y, el 29 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.**

Señala, que el Auto de Vista fue dictado en infracción de los arts. 413 y 414 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), y que es contrario al orden público, lo cual hubiera generado la existencia de un defecto absoluto insubsanable, aspectos que harían a la admisión del presente recurso debido a que la doctrina legal establecida por el Tribunal Supremo mediante los AA.SS. Nos. 97 de 18 de febrero de 2004 y 373 de septiembre de 2007 cuando se denuncia la vulneración de defectos absolutos, estos recursos deben ser admisibles.

Refiere que el recurso de apelación restringida interpuesto por la acusada fue planteado en cinco puntos, de los cuales, el segundo y cuarto fueron acogidos por el Auto de Vista, lo cual hubiera motivado que los declaren procedentes y emitan una nueva Sentencia absolviendo a la acusada; sin embargo, si bien de acuerdo al art. 413 del Cód. Pdto. Pen. el Tribunal de alzada puede anular la Sentencia o dictar una nueva cuando no sea necesario la realización de un nuevo juicio, solo cuando la subsanación que se deba hacer se trate de puro derecho; empero en este caso, lo que se denunció fue la errónea aplicación de la Ley sustantiva con relación a la comisión de los delitos acusados, sobre los cuales el Auto de Vista, no lo haría con la debida fundamentación, porque no tuvo en cuenta para dictar la nueva Sentencia absolutoria la aplicación de los arts. 413 y 414 del Cód. Pdto. Pen., porque lo hizo con un análisis de la valoración de la prueba; por lo que, el Tribunal de alzada no podía dictar directamente una Sentencia; además, afirma que el Auto de Vista incurrió en realizar una mala valoración de la pruebas para determinar la absolución de la acusada.

Con relación a la temática planteada invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 363 de 5 de abril de 2007, el cual hubiera establecido que al Tribunal de alzada solo le está permitido realizar una fundamentación de puro de derecho y no puede retrotraer su actividad al análisis de los hechos y las pruebas que fueron sometidos al juicio oral público y contradictorio.

### **III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ( P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer

los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 22 de octubre de 2020 la recurrente fue notificada con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 29 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto del único motivo, referido a que el Auto de Vista fue dictado en infracción de los arts. 413 y 414 del Cód. Pdto. Pen. al absolver directamente de pena y culpa a la acusada realizando mala valoración de la prueba; y que es contrario al orden público, lo cual hubiera generado la existencia de un defecto absoluto insubsanable y resultaría contradictorio al precedente contradictorio invocado.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 97 de 18 de febrero de 2004 y 373 de septiembre de 2007, de los cuales según la misma impetrante únicamente resuelven la admisión del recurso de casación, lo cual hace ver que no tiene doctrina legal aplicable que contrastar debido a que no hay un pronunciamiento en fondo; en consecuencia, al no tener doctrina legal no cumple con lo previsto por el art 416 del Cód. Pdto. Pen.

Asimismo, también invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 363 de 5 de abril de 2007, el cual hubiera establecido que al Tribunal de alzada solo le está permitido realizar una fundamentación de puro de derecho y no puede retrotraer su actividad al análisis de los hechos y las pruebas que fueron sometidos al juicio oral público y contradictorio; y el aspecto contradictorio radicaría en que el Auto de Vista fue dictado en infracción de los arts. 413 y 414 del Cód. Pdto. Pen. al absolver directamente de pena y culpa a la acusada realizando mala valoración de la prueba y no se limitó a realizar una subsanación de puro derecho; con esos argumentos quedaría explicado el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., siendo que se observa la precisión sobre los aspectos contradictorios en los que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto del precedente invocado; motivos por los cuales, corresponde admitir el presente recurso de casación.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Carmen Jhosseth Aramayo Moscoso, de fs. 311 a 312; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 13 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 735

**Ministerio Público c/ Dister Gutiérrez Vela y Otro**  
**Violación de Niña, Niño o Adolescente**  
**Distrito: Tarija**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 27 de octubre de 2020, Dister Gutiérrez Vela y Selva Pilar Vásquez Barrios, interpusieron recurso de casación contra el Auto de Vista N° 15/2020 de 22 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra los recurrentes por el delito de Violación de Niña, Niño y Adolescente sancionado en el art. 308 bis del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 19/2019 de 8 de abril, el Tribunal de Sentencia Primero de Villamontes en el Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Dister Gutiérrez Vela y Selva Pilar Vásquez Barrios culpables de la comisión del delito de Violación de Niño, Niña o Adolescente previsto en el art. 308 bis del Cód. Pen., con la agravante dispuesta en el art. 310 inc. g) de la misma Ley Penal sustantiva, imponiéndoles a cada uno la pena de treinta años de presidio sin derecho a indulto.

b) Contra el mencionado Fallo, ambos imputados, promovieron recursos de apelación restringida, resueltos por A.V. N° 15/2020 de 22 de septiembre, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que los declaró sin lugar, manteniendo incólume la Sentencia impugnada.

### **II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

#### **II.1 Recurso de Casación de Dister Gutiérrez Vela**

1.- Manifiesta el recurrente que la sentencia adolece de los defectos contenidos en los num. 1) y 6) del art., 370 en el Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), pues las víctimas no depusieron testimonio que corrobore los informes psicológicos introducidos a juicio; lo propio ocurriría con la documental que revelase desgarramiento himeneal en la víctima de data antigua sin que se determine que haya sido su persona el responsable. En tal sentido, arguye que la condena se basó en presunciones y criterios subjetivos, para nada antepuestos a la garantía del in dubio pro reo.

Invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 355/2014-RRC de 30 de julio, 345/2015-RRC de 3 de junio, 89/2013 de 28 de marzo, 131 de 31 de enero de 2007, 21 de 26 de enero de 2007, 236 de 7 de marzo de 2007, 67 de 27 de enero de 2006.

2.- Denuncia que la garantía del debido proceso fue vulnerada por 'inexistente fundamentación y motivación de la sentencia', por cuanto el Tribunal de apelación coonestó las falencias de la primera que se limitó a transcribir el contenido de la acusación sin respaldo probatorio y fundamentación lógica.

Invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 724 de 26 de noviembre de 2004. 342 de 28 de agosto de 2006, 14 de 26 de enero de 2007, 531/2014-RRC de 7 de octubre, 507/2014-RRC de 1 de octubre.

3.- Manifiesta que contrario a lo sostenido por el Tribunal de apelación la Sentencia incurre en el defecto del art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., pues se basa en hechos inexistentes o no acreditados, 'en franca vulneración a las reglas de la sana crítica'.

Invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 239/2012-RRC de 3 de octubre, 384 de 26 de septiembre de 2005, 91/2006 de 28 de marzo, 244/2012 de 24 de agosto, 214 de 28 de marzo.

#### **II.2 Recurso de casación de Selva Pilar Vásquez Barrios**

El Auto de Vista impugnado vulnera el debido proceso confirmando de manera ilegal y no fundamentada la Sentencia. En ese sentido, y previa relación narrada del contenido del Fallo de alzada, considera que el condenarla con la pena de treinta años de reclusión equivale a suponer que no se tomó en cuenta "que el que perpetró el hecho fue el padrastro de sus hijas" (sic).

Manifiesta que el análisis de resolución del primer agravio de apelación no tuvo presente "una mala aplicación de la norma en el sentido de que se habría tomado en cuenta las entrevistas para determinar conforme a Ley, ya que lo correcto es que se haya evaluado las mismas con la participación de un perito en psicología forense acreditado por el I.D.I.F. para sustentar una condena de 30 años" (sic), como tampoco haber tomado en cuenta que el grado de participación endilgado a su persona es determinado en el mismo plano del autor de los hechos; de ahí que -explica- las pruebas MP1 y MP5 fueron ilegalmente introducidas.

En cuanto a los agravios relativos al art. 370 num. 5) y 6) del Cód. Pdto. Pen., la falta de motivación es persistente, por cuanto la respuesta del Tribunal de alzada consiste en replicar el contenido de la Sentencia para después asegurar su correcta confección. Añade que “es increíble que se determine condena de una persona en base a fundamentos subjetivos carentes de respaldo y lo que es más, hacer mención a que estas subjetividades no tienen respaldo documental, hecho que constituye una vulneración flagrante a los derechos y garantías como acusada, ya que la condena estaría basada solo en prueba subjetiva de los jueces que conformaron el Tribunal de sentencia” (sic).

La fundamentación del Auto de Vista impugnado -prosigue- no posee claridad al no expresar ‘el objeto del pensar jurídico que debe estar claramente determinado’; de igual modo alega no es completa, como tampoco lógica por cuanto el Tribunal de alzada “debió emplear el razonamiento lógico inductivo, verificando la observancia de las reglas de la sana crítica y exponiendo los razonamientos en que se fundamenta la decisión” (sic).

Señala que el Auto de Vista impugnado ‘contraviene’ la doctrina legal de los AA.SS Nos. 512 de 11 de octubre de 2007, 562 de 1 de octubre de 2004, 5 de 26 de enero de 2007, 342 de 28 de agosto de 2006, 218 de 28 de junio de 2006, 562 de 1 de octubre, 236 de 7 de marzo de 2007, 151 de 15 de febrero de 2007, 210 de 28 de marzo de 2007, 518 de 20 de septiembre de 2004, 223 de 28 de marzo de 2007, 384 de 26 de septiembre de 2005, 57 de 27 de enero de 2006, 228 de 4 de julio de 2006, 91 de 28 de marzo de 2006, 151 de 2 de febrero de 2007, 412 de 10 de octubre de 2006, 368 de 17 de septiembre de 2005, 160 de 2 de febrero de 2007, 122 de 24 de abril de 2006, 639 de 20 de octubre de 2004, 384 de 26 de septiembre de 2005, 373 de 6 de septiembre de 2006, 242 de 6 de julio de 2006 y 183 de 6 de febrero de 2007, reproduciendo en cada caso fragmentos considerados pertinentes.

### III. REQUISITOS HABILITANTES AL RECURSO

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.O.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Este Tribunal de manera uniforme y reiterada, ha establecido que un supuesto de flexibilización de los requisitos del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente su competencia, es aquel en el que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: 1) Que el fin último del derecho es la justicia; 2) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo de Justicia referida precedentemente; 3) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, 4) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

También precisó que este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y d) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

#### IV. JUICIO DE ADMISIBILIDAD

##### IV.1. Recurso de casación de Dister Gutiérrez Vela

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 20 de octubre de 2020, como destaca diligencia sentada a fs. 605, interponiendo su recurso de casación el día 27 de igual mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, cumpliendo el requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Previamente la Sala considera enfatizar que por su naturaleza jurídica y su condición de recurso extraordinario, el recurso de casación exige claridad en su confección; es decir, no sólo por la necesidad de que su exposición tenga una estructura distinta a otro tipo de intervenciones procesales al exigir el señalamiento comparativo de una un supuesto de contradicción (nótese que no es un recurso que analice hechos), sino que por su tramitación escriturada y su posición posterior al ejercicio del doble conforme, reclama una razonable claridad gramatical para permitir la individualización del problema jurídico planteado, más cuando los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., disponen no sólo invocar el precedente contradictorio como requisito medular, sino identificar en él una situación de hecho similar equiparable al aspecto por el cual se activa el recurso de casación.

En el recurso presentado por el señor Gutiérrez Vela, se proponen de manera lánguida varias insinuaciones a problemáticas jurídicas, empero sin identificar plenamente ninguna en específico. El texto del memorial en análisis concentra en yuxtaposición tanto la opinión subjetiva del recurrente como la sugerencia de violación de uno u otro derecho que el trámite haya causado, empero sin que se distinga de ese concierto de alegaciones un problema emergente del Auto de Vista impugnado que supere la sola calificación de que éste no se encuentre 'debidamente fundamentado'; la composición del recurso, es carente de orden, haciendo uso del lenguaje de un modo fragmentario e inconcluso, como es el caso de las tres primeras cuartillas en las que se afirma se infringieron una serie de normas de diversa índole y jerarquía, son reproducidos fragmentos de su contenido para después a lo largo del memorial no desarrollarlas ni enlazarlas al caso concreto.

El trato descrito es reiterado a lo largo del memorial de recurso, un argumento basado en la enunciación de ideas inconexas, y en algunos pasajes desvinculados con la propia realidad procesal que el caso posee, como es el caso de la transcripción de varios Autos Supremos sin que se explique el motivo de su presencia en el recurso, al extremo de haberse transcrito muletillas de forma como son las referencias al personal de la Sala que lo emitió; situación que a más de ser impertinente y acaso inentendible hace que los requisitos del art. 416 y ss. del Cód. Pdto. Pen., no hayan sido cumplidos pues por esa norma se obliga en ésta vía argumentar una situación de hecho similar a partir de la que se entienda existe contradicción entre un fallo emitido con anterioridad al que se recurre.

El señor Gutiérrez Vela, plantea a partir de una serie de afirmaciones relacionadas a la Sentencia y sus propias percepciones sobre circunstancias del proceso, una indebida labor del Tribunal de apelación; empero, a continuación no realiza esfuerzo alguno para señalar cuál fuese la situación de hecho similar que vincule a los Autos Supremos que cita en su recurso con el sentido jurídico que le asigna el Auto de Vista recurrido, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; es más, conforme el texto del memorial, la transcripción de un fragmento de un determinado Auto Supremo va seguida de una afirmación taxativa de incumplimiento de parte del Auto de Vista impugnado, situación que cómo se tiene dicho no da abasto al cumplimiento suficiente de la exigencia procesal referida.

Tal forma expositiva no condice menos cumple las previsiones procesales para el recurso de casación, pues no se trata de generar en un escenario retórico desacuerdos con los resultados del proceso o bien exhibir una propia interpretación de las pruebas o los hechos, ante todo casación resulta un recurso eminentemente jurídico (incluso teniendo presente una orientación dikelógica), que exige un sustento jurídico debidamente respaldado y jurídicamente solvente, lo que no se aprecia en el caso de

autos, pues el recurrente construye su plataforma recursiva en el simple relato de desacuerdos, la reinterpretación y especulación sobre la valoración de pruebas, la sola afirmación de desajustes en la labor de los Tribunales inferiores, y la reproducción estéril de porciones de jurisprudencia, sin que de por medio –se reitera– se cumpla con el señalamiento en términos claros y precisos de la situación de hecho similar que se repute contradictoria.

Por lo expuesto precedentemente, siendo el recurso manifiestamente defectuoso, no cumple los requisitos mínimos necesarios exigidos por la norma procesal menos con los supuestos de flexibilización de admisión, por tanto, resta declarar su inadmisibilidad, por las razones expuestas anteriormente.

#### IV.2 Recurso de casación de Selva Pilar Vásquez Barrios

En el caso de autos se advierte que la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 20 de octubre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 27 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El ejercicio del derecho a impugnar los fallos judiciales presupone, por lógica, que quien pretende ejercerlo haya sufrido un agravio con la decisión. Cuando este presupuesto se cumple, existirá el denominado interés para recurrir. La decisión causa agravio cuando es desfavorable en todo o parte al eventual recurrente. Asimismo, el derecho a recurrir no debe desvincularse del marco legal que por especialidad rige cada caso, dicho de otro modo, recurrir no significa pasar por alto la norma adjetiva que prevé cada recurso en específico. Ahora bien, si por esencia, el recurrir le está reservado a quien haya sufrido agravio por alguna resolución ¿es suficiente que quien recurre limite su actividad simplemente a sustentar el agravio? Desde luego que también deberá tenerse presente que la actividad recursiva se halla tasada por norma; es decir, que paralelamente deberán ser cumplidos los requisitos que la ley exija. Un escenario en el que se deje de lado requisitos formales, degeneraría la actividad recursiva a un foro de atención de reclamos, alejado de la posibilidad de reparar y corregir en derecho algún agravio producido, así como dejaría a la discrecionalidad de la autoridad jurisdiccional cuáles los casos que atiende y cuáles los que no, dentro de un marco indeseado de subjetividad.

Esta Sala Penal fue coherente y constante en verter criterio sobre la exigencia de claridad exigida a la pretensión casacional, lo que se traduce no sólo en la necesidad de que la estructura del memorial que la procura no recaiga en un mero escrito de alegaciones u opiniones sobre aspectos insustanciales del proceso, sino que posea una razonable claridad expositiva que permita la individualización del problema jurídico planteado. De tal forma, que no cabe una argumentación por azar mezcle argumentos sobre las cuestiones fácticas y jurídicas. La naturaleza extraordinaria del recurso no admite la yuxtaposición de argumentos heterogéneos y la invocación de normas carentes de conexión con los aspectos específicos que se reclaman en un caso en concreto, pues generan imprecisión e indeterminación al momento de su resolución.

Si bien es evidente el descontento con el resultado final del fallo, la recurrente en una desordenada seguidilla de párrafos, pretende que casación se tome en un escenario de revalorización de las pruebas y los hechos sometidos al criterio de los Jueces de grado y apelación, al sugerir un criterio de ilegalidad de la introducción de las pruebas MP1 y MP5, así como la expresión reiterada de supuestos de falta y ausencia de fundamentación en las decisiones inferiores, cometido en el que, lanza especulaciones sobre el significado e interpretación de pruebas en específico, discurriendo conclusiones, sin referir más allá de la calificación que brinda cuál fuera el elemento preciso que el Auto de Vista impugnado transgredió. Los planteamientos, como se tiene aludido, se hallan indeterminados entre cuál el acto o momento que se impugna; pues cuestiones de hecho, errónea valoración de la prueba (que son aspectos directamente relacionados con el recurso de apelación restringida) se desarrollan incidiendo de manera indistinta entre el Auto de Vista impugnado y la Sentencia de grado; estas imprecisiones no condicen de modo alguno a la configuración procesal otorgada al recurso de casación como medio extraordinario de impugnación reservado solamente contra Autos de Vista, cómo lo señala la primera parte del art. 416 del Cód. Pdto. Pen.

En la lectura del recurso la carencia argumentativa tiende a agravar, por cuanto el memorial contiene varios párrafos sobre jurisprudencia sobre los que supuestamente el A.V. N° 15/2020, fuera contradictorio, empero, sin ni siquiera una referencia vaga o ambigua al caso concreto, esto es el señalamiento de contradicción en términos precisos. Se trata de reproducción de jurisprudencia dejadas a la deriva, sin conectarse con referencia o argumento alguno propio al caso concreto. El recurso planteado carece de una exposición jurídica, al menos aceptable desde el punto de vista del interés de recurrir, ya que, a más de exponerse el desacuerdo sobre los resultados del proceso, se estima de por medio que a partir de meras afirmaciones, como es el caso de la fijación judicial de la pena, que tanto es reiterada a lo largo del escrito como a la vez nunca es ligada con algún aspecto jurídico procesal que no sea la propia inconformidad con los resultados del proceso.

En suma, se realiza un planteamiento impreciso, en la que se acumulan argumentos de tipo jurídico y fáctico, que abarcan cuestiones muy dispares, sin respetar las exigencias de precisión e identificación de concretas propias del recurso de casación. No corresponde a esta Sala Penal, suplir la actividad respecto a la regulación del recurso de casación siendo atribuible a la parte, investigar si el agravio denunciado deriva de una infracción sustantiva, identificar la norma vulnerada y construir la argumentación del recurso, seleccionando los argumentos adecuados, a fin de precisar en qué y por qué resulta infringido el derecho aplicable a la decisión del caso, pues la ley no admite esa situación, además de generar la eventual de mermar o destruir el principio de igualdad de las partes ante el Juez.

De todo lo expresado, tomando en cuenta que el recurso en análisis no cumple con las exigencias procesales contenidas en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., restará declarar su inadmisibilidad, aun acudiendo a los criterios de flexibilización, explicados y desarrollados en el acápite anterior de la presente Resolución.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por Dister Gutiérrez Vela y Selva Pilar Vásquez Barrios.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 736

Ministerio Público c/ Rimel Vallejos Lizarazu

Violación de Niña, Niño o Adolescente

Distrito: Tarija

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 27 de octubre de 2020, Rimel Vallejos Lizarazu, de fs. 136 a 137, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 15/2019-RAR de 2 de agosto, de fs. 129 a 133, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Miguel Fernández y Donata Saravia contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

a) De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

Por Sentencia N° 30/2012 de 25 de octubre (fs. 89 a 98 vta.), el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Rimel Vallejos Lizarazu, autor y culpable de la comisión del delito de Violación, de Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis del Código Penal (Cód. Pen.) con relación al 310 inc. 2) de la referida norma, condenándole a la pena de veintiún años de presidio, sin derecho a indulto, con costas a favor del Estado y la víctima.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado (fs. 106 a 108 vta.), formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por A.V. N° 15/2019-RAR de 2 de agosto, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso planteado, quedando como consecuencia confirmada la sentencia.

c) Por diligencia de 20 de octubre de 2020 (fs. 134), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista; y, el 27 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Señala, que en su recurso de apelación restringida hubiera reclamado con prueba suficiente que no se individualizó al autor del hecho debido a que la Sentencia incurriría en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 2) el Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.); siendo que hubiera explicado que las declaraciones solo fueron referenciales; asimismo, hubiera mencionado que no se valoró de manera correcta los medios científicos; motivos por lo que no hubiera existido plena prueba.

También hace referencia a que hubiera señalado que los testigos de cargo identificarían en primera instancia como autor del delito a Martín Velásquez Espinoza, lo cual confundiría a la identificación del autor.

Con base a esos argumentos, señala que el Auto de Vista afirmaría que en la deliberación y valoración de la prueba se hubiera establecido que la Sentencia hubiera aplicado de manera correcta lo previsto en el art. 173 del Cód. Pdto. Pen.; sin embargo, por lo motivos que menciona ninguna de las pruebas se hubiera valorado bajo las reglas de la sana crítica; lo cual, implicaría la vulneración del principio de verdad, generando la infracción de los arts. 5, 370 inc. 2) y 6) del Cód. Pdto. Pen.

Sobre los argumentos expuestos señala que los siguientes precedentes contradictorios resultaría aplicables al caso concreto y se hubieran dictado en casos similares: Autos Supremos, 97 de 1 de abril de 2005 y 479 de 8 de diciembre de 2005.

Con base al análisis, tanto de los argumentos expuestos y los precedentes invocados expresa que el Auto de Vista le vulneró su derecho al debido proceso en su elemento de la presunción de inocencia y como consecuencia de ello existió una errónea aplicación del art. 173 del Cód. Pdto. Pen. y la infracción del art. 161.II de la C.P.E.

## III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 20 de octubre de 2020 el recurrente fue notificado con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 27 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en

cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto del único motivo, referido a que el Auto de Vista no aplicó de manera correcta la duda razonable, presunción de inocencia, el principio in dubio pro reo y que la carga procesal corresponde al acusador, al momento de observar los defectos de la Sentencia comprendidos en el art. 370 incs. 2 y 6) del Cód. Pdto. Pen., al no existir prueba directa que individualice al autor del hecho, lo cual hubiera generado la vulneración de su derecho al debido proceso.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 97 de 1 de abril de 2005 y 479 de 8 de diciembre de 2005, de los cuales mencionado que son emitidos en casos similares; y que el primero, establecería que la insuficiencia de prueba da lugar a la duda razonable, y ameritaría la aplicación del in dubio pro reo, y como se hubiera explicado, el Auto de Vista hubiera hecho lo contrario al no aplicar dichos preceptos ante la existencia de pruebas contradictorias. Respecto del segundo precedente, señala que corresponde al acusador en aplicación del principio constitucional de inocencia un procesado no puede ser considerado ni tratado como culpable y que la carga de la prueba no corresponde al imputado sino al acusador; y en este caso no se hubiera acreditado con prueba suficiente la comisión y la individualización sobre la autoría del imputado. Esos argumentos explicarían el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., siendo que se observa la precisión sobre los aspectos contradictorios en los que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto de los precedentes invocados; motivos por los cuales, corresponde admitir el presente recurso de casación.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Rimel Vallejos Lizarazu, de fs. 136 a 137; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 13 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 737

**Ministerio Público y Otro c/ Romario Fernández Martínez y Otro**  
**Violación con Agravante**  
**Distrito: Tarija**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 29 de octubre de 2020, cursante de fs. 1554 a 1573 Romario Fernández Martínez, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 13/2020 de 14 de septiembre, de fs. 1524 a 1530 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, la Defensoría de la Niñez y Adolescencia representado por Ciro Benitez Ortiz contra Mario Moncada Miranda y el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación con Agravante, previsto y sancionado por los arts. 308 y 310 incs. a), c), d) y h) del Código Penal (Cód. Pen.), modificado por la Ley N° 348.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 04/2019 de 24 de enero (fs. 1438 a 1450 vta.), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Romario Fernández Martínez autor de la comisión del delito de Violación Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 incs. a), c), d) y h) en relación al art. 20 del Cód. Pen., modificado por la Ley N° 348, imponiendo la pena de veinticinco años de presidio, además del pago de costas al Estado y el resarcimiento civil a la víctima, en relación a Mario Moncada Miranda fue absuelto de la comisión del delito endilgado.

b) Contra la referida Sentencia, Ciro Benitez Ortiz en representación de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia (fs. 1456 a 1459 vta.) y el imputado Romario Fernández Martínez (fs. 1465 a 1490 vta.), y la representante del Ministerio Público (fs. 1497 a 1499 vta.) interpusieron recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por A.V. N° 13/2020 de 14 de septiembre, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar los recursos planteados; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada con costas y daños a calificarse en Sentencia.

c) Por diligencia de 22 de octubre de 2020 (fs. 1531), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado; y, el 29 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

1.- La parte recurrente advierte que en apelación denunció el defecto de sentencia comprendido en el art. 370 num. 1) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.); sin embargo, el Tribunal de alzada realizó una indebida fundamentación, teniendo en cuenta que el Tribunal de juicio no efectuó una correcta subsunción del hecho al tipo penal, menos concurrieron los elementos del tipo penal, careciendo de una correcta fundamentación jurídica, pues ningún elemento probatorio ni el diagnóstico forense demostraron el acceso carnal o penetración en la víctima, menos el empleo de violencia alguna, incidiendo también en que no se encontró perfil genético del recurrente en ninguna de las evidencias de la víctima, si bien existe dicha perfil en uno de los coacusados ello no representa la culpabilidad de quien recurre teniendo en cuenta el informe de la perito Elizabeth Alcalá, debiendo considerar de la misma manera las declaraciones y los hechos acaecidos "...pues mi persona el día del hecho desde la mañana me encontraba con los coacusados, pues teníamos un campeonato de fútbol en el barrio Juan Pablo II, que posteriormente dormimos toda la tarde hasta la noche, para finalmente ir a comer pollo, es decir que todo un día conviví con mis amigos, circunstancias que evidentemente se deben de tomar en cuenta, pues he allí el por qué se encontró perfil genético en una de las prendas de vestir de uno de los coacusados..." (sic), de la escasa fundamentación el Tribunal no realizó una correcta adecuación del hecho y la conducta al tipo penal de Violación agravada, sin explicar el nexo causal sobre el impetrante.

En ese sentido el Tribunal de alzada emitió un escaso fundamento con relación a la denuncia expuesta, sin pronunciarse sobre el fondo del asunto sin considerar que el Tribunal de juicio aplicó erróneamente los arts. 308 y 310 del Cód. Pen., careciendo de tipicidad por ser insuficiente en sus elementos materiales frente a las normas y valoración del tipo, debiendo tener en cuenta los AA.SS. Nos. 431 de 11 de octubre de 2006, 132/2015-RRC-L de 27 de marzo y 124/2014 de 10 de mayo, el primero referido a la descripción del delito para la realización de proceso de subsunción y la correcta aplicación de la ley sustantiva, el segundo referido a la tipicidad, la legalidad y lex scripta que deben contener las resoluciones o fallos judiciales y el tercero relacionado a la tipicidad y la calificación de los hechos al tipo penal.

2.- El recurrente arguye, que en apelación denunció la errónea aplicación de la Ley Adjetiva en relación al art. 370 num. 4) del Cód. Pdto. Pen., pues el Tribunal de alzada refirió que la parte apelante no indicó que pruebas fueron introducidas ilegalmente, aspecto que no resulta coherente con el fallo emitido en sentencia condenando con elementos sin tener certeza o indicios de rasgo de violencia o acceso carnal a la víctima, además de haber declaraciones y pruebas que demuestran que la parte recurrente se retiró del lugar antes del acaecimiento de los hechos, teniendo por lo tanto que la sentencia carece de respaldo documental objetivo, afectando las garantías constitucionales.

3.- Denuncia la parte recurrente, que el Tribunal de alzada a tiempo de considerar el defecto de Sentencia previsto por el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., no ejerció su labor de control de la Sentencia, pues no se consideró la testifical de Fabián Rueda, que incide sobre la no participación en los hechos por parte de quien recurre, pues si bien se compartieron bebidas alcohólicas la parte impetrante se retiró del lugar antes de la agresión sexual, teniendo por lo tanto la inexistencia del nexo causal conforme a lo relatado, teniendo además que no se encontraron rastros o vestigio alguno de ADN en las muestras obtenidas de la víctima a diferencia de los coacusados quienes aceptaron su culpabilidad y sometido a procesos abreviados, y que de manera coincidente se tiene dicha afirmación y corroboración de las testificales del tío de la víctima Elías Vilacahua y las pericias de la Lic. Mónica Núñez y Daniela Sarmiento, asimismo si bien la prueba MP-43 tiene certeza con relación a que se encontró ADN del impetrante en la chaqueta de Juan Filmar, pues dicho fluido podría circunscribirse a sudor, saliva, u otro ello conforme a lo manifestado con anterioridad en sentido de haber estado ambos por más de un día en circunstancias explicadas, conforme a dicha situación por ningún medio probatorios se ha demostrado la participación en el delito endilgado, teniendo por lo tanto que el Tribunal de alzada no ha rebatido ni analizado la denuncia expuesta teniendo por lo tanto una escasa fundamentación en el Auto de Vista, afectando el debido proceso y la presunción de inocencia conforme a los arts. 115.II y 116.I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), además del art. 124 del Cód. Pdto. Pen., teniendo en cuenta que el Tribunal de apelación no realiza el control de la Sentencia a pesar que esta no expresó los motivos de hecho y de derecho y el valor asignado a cada elemento de prueba de manera correcta y subjetiva, entendiéndose que no se fundamentó debidamente sobre el delito inserto en el art. 308 segundo párrafo del Cód. Pen., pues no se describió concretamente los datos probatorios para determinar no solo la tipicidad sino la culpabilidad, verificando la irracionalidad de la conclusión arribada por los Vocales para confirmar la Sentencia, debiendo tener presente los AA.SS Nos. 65/2012-RRC de 19 de abril, 479 de 8 de diciembre de 2005, 282/2014-RRC de 27 de junio y 424/2013 de 13 de septiembre, además de las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0447/2011-R y 359/2011-R, referidos a que los Jueces o Tribunales deben emitir sus fallos debidamente fundamentados y comprender un fundamento descriptivo, fáctico, analítico o intelectual y jurídico, teniendo además los criterios de la sana crítica y la premisa de los arts. 359, 360 num. 3) y 124 del Cód. Pdto. Pen.

4.- Asimismo, en apelación restringida se denunció la defectuosa valoración probatoria, habiendo merecido por parte del Tribunal de alzada una fundamentación sin contar con un valor positivo o negativo de la prueba asignada por el Tribunal de juicio, pues entre cuestiones no demostradas se evidencia: "1.- no se demostro que mi persona haya ejercido violencia psicológica, física, intimidación, amedrentamiento, o amenaza alguna a la víctima, 2.- No se demostro que mi persona haya ocasionado lesiones corporales que afectaron la integridad de la víctima, 3).- No se demostro que mi persona estuviera presente en el lugar del hecho, cuando se realizó la agresión sexual a la víctima, 4.- No se demostro de ninguna manera el acceso carnal., 5.- No se demostro en lo absoluto, la penetración, anal, vaginal u oral, 6.- No se demostro a través de ninguna Pericia, que se haya encontrado A.D.N. o perfil genético correspondiente a mi persona, dentro de las muestras obtenidas de la víctima o regiones genitales de la víctima", conforme a ello no existe prueba que vincule la conducta del acusado dentro del hecho y el delito de Violación Agravada, teniendo en cuenta la declaración testifical de Elías Vilacahua Muñoz en su condición de tío de la víctima, quien aseveró la presencia de cuatro sujetos y cinco con el novio de la víctima, sin embargo, esta última manifestó que uno de ellos se había retirado del lugar, dicha incidencia hace presente la no concurrencia en el lugar del hecho a quien recurre y lo mismo es corroborado por la Lic. Mónica Núñez Condori, además de la realización de la aprensión de los coacusados por parte de personeros de la policía sin tener en dicho cometido al impetrante, pues el único elemento probatorio que acreditaría dicha participación está basado en las pruebas M-16, E-16 y M-26; empero, dicha circunstancia ya fue abordada con anterioridad en sentido de haber explicado por qué se encontró perfil genético del impetrante en una de las prendas de otro co-acusado y que no puede ser el único elemento para acreditar la participación en el cometido hecho aludido, debiendo considerar que el Auto de Vista impugnado resulta contrario al entendimiento asumido en los AA.SS. Nos 131 de 31 de enero de 2007, 176/2013-RRC de 24 de junio, 384 de 26 de septiembre de 2005 y 164/2012, referidos al deber del juez o Tribunal de valorar las pruebas conforme al razonamiento lógico y la sana crítica y dar el valor correspondiente a efectos de emitir criterio sobre la responsabilidad o no del acusado y al no tener certeza debiera aplicarse el indubio pro reo en beneficio del imputado, y lo propio con relación al Tribunal de alzada de ejercer control de legalidad y logicidad respecto al fallo emitido por el Juez o Tribunal de juicio, para que de acuerdo a dicho control emita resolución debidamente motivada y fundamentada, conforme a los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen.

Asimismo, cita los AA.SS. Nos 131 de 31 de enero de 2007, 345/2015-RRC de 3 de junio, 339 de 1 de julio de 2010, 431 de 11 de octubre de 2006, 132/2015-RRC-L de 27 de marzo, 124/2014 de 10 de mayo, 65/2012-RRC de 19 de abril, 479 de 8 de diciembre de 2005, 282/2014-RRC de 27 de junio, 176/2013-RRC de 24 de junio, 161/2012 de 17 de julio, 176/2010 de 26 de abril,

309/2013 de 24 de octubre, 424/2013 de 13 de septiembre, 351/2013 de 19 de agosto y 167/2012 de 4 de julio, además de las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0447/2011-R y 359/2011-R.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: 1) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; 2) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; 3) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, 4) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En el caso de autos, se advierte que las recurrentes fueron notificadas con el Auto de Vista impugnado el 10 de julio de 2020, interponiendo sus recursos de casación el 17 del mismo mes y años; es decir, dentro del plazo de cinco días hábiles que les otorga la ley, cumpliendo el requisito temporal previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

La parte recurrente en el primer motivo de casación advierte que en apelación denunció el defecto de sentencia comprendido en el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., pues ningún elemento probatorio ni el diagnóstico forense demostraron el acceso carnal o penetración en la víctima, menos el empleo de violencia alguna, incidiendo también en que no se encontró perfil genético del recurrente en ninguna de las evidencias de la víctima de la escasa fundamentación el Tribunal no realizó una correcta adecuación del hecho y la conducta al tipo penal de Violación agravada, sin explicar el nexo causal sobre el impetrante. En ese sentido el Tribunal de alzada no consideró que el Tribunal de juicio aplicó erróneamente los arts. 308 y 310 del Cód. Pen.; careciendo de tipicidad por ser insuficiente en sus elementos materiales frente a las normas y valoración del tipo, debiendo tener en cuenta los AA.SS. Nos 431 de 11 de octubre de 2006 y 132/2015-RRC-L de 27 de marzo, el primero referido a la descripción del delito para la realización de proceso de subsunción y la correcta aplicación de la ley sustantiva y el segundo referido a la tipicidad, la legalidad y lex scripta que deben contener las resoluciones o fallos judiciales.

Conforme a lo anterior esta Sala Penal evidencia el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., teniendo en cuenta que la parte recurrente advierte la incidencia por la que recurre en casación y la posible contradicción entre los Autos Supremos invocados en calidad de precedentes con el Auto de Vista impugnado, por lo que el motivo en cuestión deviene en admisible, se deja constancia que el A.S. N° 124/2014 de 10 de mayo, no será objeto de contraste en el fondo, ya que carece de inexistente conforme a los datos proporcionados.

En el segundo motivo de casación el recurrente arguye, que en apelación denunció la errónea aplicación de la Ley Adjetiva en relación al art. 370 num. 4) del Cód. Pdto. Pen., pues el Tribunal de alzada refirió que la parte apelante no indicó que pruebas fueron introducidas ilegalmente.

Del análisis precedente esta Sala Penal evidencia el incumplimiento a los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., teniendo en cuenta que no advierte la invocación de precedentes contradictorios o en su caso la denuncia de garantías constitucionales a efectos que este Tribunal mediante esos insumos verifique por intermedio de los criterios de flexibilización explicados con anterioridad, si el Tribunal de alzada incurrió en la denuncia expuesta o no, por lo tanto, el presente motivo deviene en inadmisibile.

Respecto al tercer motivo de casación la parte recurrente denuncia, que el Tribunal de alzada a tiempo de considerar el defecto de Sentencia previsto por el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., no ejerció su labor de control de la Sentencia, pues no se consideró la testifical de Fabián Rueda y que de manera coincidente se tiene dicha afirmación y corroboración de las testificales del tío de la víctima Elías Vilacahua y las pericias de la Lic. Mónica Núñez y Daniela Sarmiento, teniendo por lo tanto que no rebatió, ni analizó la denuncia expuesta careciendo de fundamentación el Auto de Vista, afectando el debido proceso y la presunción de inocencia conforme a los arts. 115.II y 116.I de la C.P.E., y 124 del Cód. Pdto. Pen., pues no realizó el control de la Sentencia al no describirse concretamente los datos probatorios para determinar no solo la tipicidad sino la culpabilidad, verificando la irracionalidad de la conclusión arribada por los Vocales para confirmar la Sentencia, considerando los AA.SS. Nos 65/2012-RRC de 19 de abril, 479 de 8 de diciembre de 2005, 282/2014-RRC de 27 de junio y 424/2013-RRC-L de 13 de septiembre, referidos a que los Jueces o Tribunales deben emitir sus fallos debidamente fundamentados y comprender un fundamento descriptivo, fáctico, analítico o intelectual y jurídico, teniendo además los criterios de la sana crítica y la premisa de los arts. 359, 360 num. 3) y 124 del Cód. Pdto. Pen.

Conforme a lo anterior esta Sala Penal evidencia el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., ello en mérito a la exposición recurrente y la situación confutada en el entendido que el Auto de Vista impugnado sería contrario al entendimiento jurisprudencia de los Autos Supremos invocados en calidad de precedentes contradictorios, en tal sentido el motivo descrito deviene en admisible, dejando constancia que las SS.CC. Nos. 0447/2011-R y 359/2011-R, no serán objeto de contrastes en el fondo ya que no cuentan con la calidad de precedentes.

Asimismo en el cuarto motivo de casación, la parte recurrente advierte que en apelación restringida denunció la defectuosa valoración probatoria, habiendo merecido por parte del Tribunal de alzada una fundamentación sin contar con un valor positivo o

negativo de la prueba asignada por el Tribunal de juicio, a pesar de la inexistencia de prueba que vincule la conducta del acusado dentro del hecho y el delito de Violación Agravada, teniendo en cuenta la declaración testifical de Elías Vilacahua Muñoz en su condición de tío de la víctima, corroborado por la Lic. Mónica Núñez Condori, además de la realización de la aprensión de los coacusados por parte de personeros de la policía sin tener en dicho cometido al impetrante, pues el único elemento probatorio que acreditaría dicha participación está basado en las pruebas M-16, E-16 y M-26 y que no puede ser el único elemento para acreditar la participación en el hecho, debiendo considerar que el Auto de Vista impugnado resulta contrario al entendimiento asumido en los AA.SS. Nos. 131 de 31 de enero de 2007, 176/2013-RRC de 24 de junio, 384 de 26 de septiembre de 2005, referidos al deber del juez o Tribunal de valorar las pruebas conforme al razonamiento lógico y la sana crítica y dar el valor correspondiente a efectos de emitir criterio sobre la responsabilidad o no del acusado y al no tener certeza debiera aplicarse el indubio pro reo en beneficio del imputado, y lo propio con relación al Tribunal de alzada de ejercer control de legalidad y logicidad respecto al fallo emitido por el Juez o Tribunal de juicio, para que de acuerdo a dicho control emita resolución debidamente motivada y fundamentada, conforme a los arts. 124 y 398 del Cód. Pdto. Pen.

Del análisis expuesto, esta Sala Penal evidencia el cumplimiento a los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., teniendo en cuenta la exposición de la parte recurrente y la posible contrariedad del Auto de Vista impugnado con relación a los fallos invocados en calidad de precedentes contradictorios, en ese sentido el motivo presente deviene en admisible, dejando constancia que el A.S. N° 164/2012, no será objeto de contraste teniendo en cuenta que la parte recurrente no hace referencia a la fecha de emisión y habida cuenta que en la gestión 2012 este Tribunal contaba con tres Salas Penales y la referida resolución cuenta con fechas distintas.

Asimismo, se deja constancia que los AA.SS. Nos 345/2015-RRC de 3 de junio, 339 de 1 de julio de 2010, 161/2012 de 17 de julio, 176/2010 de 26 de abril, 309/2013 de 24 de octubre, 351/2013 de 19 de agosto y 167/2012 de 4 de julio, no serán objeto de contraste en el fondo teniendo en cuenta que simplemente fueron citados sin efectuar la parte recurrente el análisis de contraste entre la Resolución impugnada y dichos precedentes.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Romario Fernández Martínez, de fs. 1554 a 1573, únicamente para el análisis de los motivos primero, tercero y cuarto. En cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, fotocopias legalizadas del Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 738

**Ministerio Público c/ Jesús Arturo Jiménez Zapata y Otro**  
**Tráfico de Sustancias Controladas**  
**Distrito: Santa Cruz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 20 de septiembre de 2018, cursante de fs. 1413 a 1422, Jesús Arturo Jiménez Zapata e Isabelina Cáceres Núñez, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 6 de 30 de mayo de 2018, de fs. 1399 a 1402, y, Auto de Complementación y Enmienda N° 153 de 20 de agosto de 2018 de fs. 1405, dictados por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra los recurrentes y Arnulfo Velasco Ortiz, por la presunta comisión de los delitos de Tráfico de Sustancias Controladas, Asociación Delictuosa y Confabulación, previstos y sancionados por los art. 53 con relación al art. 48 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley N° 1008).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

Por Sentencia N° 09/2017 de 13 de julio, (fs. 1329 a 1348), el Tribunal de Sentencia en lo Penal Primero de Buenavista, provincia Ichilo del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Jesús Arturo Jiménez Zapata, Isabelina Cáceres Núñez y Arnulfo Velasco Ortiz, absueltos de culpa y pena de la comisión de los delitos de Tráfico de Sustancias Controladas, Asociación Delictuosa y Confabulación, previstos y sancionados por el art. 53 con relación al art. 48 de la L. N° 1008.

Contra la mencionada Sentencia, el Fiscal de Materia de Sustancias Controladas del Ministerio Público, Dr. Víctor Hugo Justiniano Gutiérrez (fs. 1352 a 1356) formula recurso de apelación restringida, resuelto por A.V. N° 6 de 30 de mayo de 2018, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible y procedente la apelación restringida; deliberando en el fondo Anula totalmente la Sentencia Absolutoria, ordenando en consecuencia, la reposición del juicio por otro Tribunal de sentencia llamado por Ley, disponiendo el reenvío del expediente.

Por diligencia de 16 de agosto de 2018 (fs. 1403), fueron notificados los recurrentes, con el referido Auto de Vista; y, el 17 del mismo mes y año, solicitaron Complementación y Enmienda, declarado no ha lugar, por Auto N° 153 de 20 de agosto de 2018, notificados el 13 de septiembre de 2018 (fs. 1407 y 1408); y, el 20 del mismo mes y año, interpusieron recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS. CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En el caso de autos, se establece que el 13 de septiembre de 2018, la parte recurrente fue notificada con el Auto N° 153 de 20 de agosto de 2018, Complementario al A.V. N° 6 de 30 de mayo de 2018, interponiendo su recurso de casación el 20 de septiembre de 2018; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad. Respecto a los demás requisitos de admisibilidad se tiene que:

Primer motivo de casación. Los recurrentes denuncian, que, de la lectura del Auto de Vista, el Tribunal de alzada ha omitido cumplir con su obligación de fundamentar y motivar su resolución, anulando la Sentencia absolutoria, sin realizar una explicación adecuada, sin apoyarse en criterios doctrinales y jurisprudenciales, realizando una decisión de hecho y no de derecho incumpliendo lo dispuesto por parte del art. 124 del Cód. Pdto. Pen., dejando en incertidumbre al justiciable.

Cita como precedentes contradictorios, los AA.SS. N° 218/2014 de 4 de junio, 199/2013 de 11 de julio, 214 de 28 de marzo de 2007 y 393/2015-RRC-L de 4 de agosto; además transcribe la parte pertinente relacionada con la debida fundamentación de los fallos judiciales.

Los recurrentes se limitan a transcribir parte de los considerandos del Auto de Vista impugnado y copiar lo pertinente de los Autos Supremos citados como precedentes contradictorios; sin embargo, evitó señalar en términos precisos cuál era la contradicción existente entre estas resoluciones, impidiendo que este Tribunal pueda realizar su función a momento de resolver el recurso de casación, restringido a efectuar un análisis de derecho del Auto de Vista impugnado en comparación con los precedentes contradictorios citados, labor dirigida a unificar la jurisprudencia ordinaria en materia penal, o en caso contrario, determinar la existencia de yerros procesales no susceptibles de convalidación; omisión que impide a este Tribunal de cierre, realizar un contraste de los requisitos exigidos por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.; requerimientos que al ser incumplidos, impide la consideración de este primer motivo.

No obstante, lo manifestado, los recurrentes solicitan expresamente la admisión por la vía de la flexibilización de las denuncias de vulneración de derechos y garantías de acuerdo a lo siguiente:

El planteamiento señalado *up supra* hace necesario el análisis de esta Sala atendiendo los criterios de flexibilización, observándose que los recurrentes identifican en el punto 1.1.- de su recurso, los antecedentes de hecho generadores del recurso conforme se detalla a continuación: A) Falta de fundamentación del Auto de Vista, pues el Tribunal de alzada habría omitido su deber de fundamentar la resolución que de hecho anula la sentencia absolutoria, sin haber realizado un análisis minucioso de la audiencia de Juicio Oral (donde se excluyó el informe pericial del guantelete) y Sentencia, al extremo que no se identifica el número de sentencia la fecha de la sentencia y menos aún su contenido, incumpliendo el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., ya que la decisión y conclusiones a las que llega el Tribunal, carece de suficiente fundamentación, motivación y valoración de los elementos de prueba aspecto que deja en incertidumbre a los justiciables. B) Denuncia defecto absoluto en relación a la decisión asumida por el voto disidente e incumplimiento de las reglas de la deliberación por el voto disidente. C) Defecto absoluto por falta de reconocimiento del principio de la aplicación preferente de los derechos y garantías reconocidos en la Constitución, respecto a la aplicación del criterio más favorable.

En el numeral 1.2. de su recurso detalla el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido en los tres defectos absolutos denunciados e identificados como los antecedentes de hecho generadores del recurso identificados en los incisos A), B) y C). En cuanto al inciso A) señala como derechos afectado: como se ha incurrido en una falta de fundamentación y motivación del Auto de Vista, se afecta al Debido Proceso en su vertiente motivación y congruencia de las resoluciones, y los principios de legalidad seguridad jurídica y tutela judicial efectiva, el principio de verdad material violando los arts. 124, 169 Inc.3) del Cód. Pdto. Pen. Garantía al Debido proceso, art. 119. Garantía de la igualdad procesal art. 180 de la C.P.E. B) En cuanto a la denuncia de los incumplimientos a las reglas de la deliberación en cuanto al voto disidente; más cuando no se tiene la firma del Vocal Presidente de la sala penal, en el Auto de Vista de 30 de mayo de 2018 y su Auto complementario, omisiones que afectan al Debido Proceso en su vertiente motivación y congruencia de las resoluciones y principios de legalidad, seguridad jurídica, derecho a la defensa, el principio de la verdad material por parte Tribunal de alzada violando los arts. 124, 169 Inc. 3) del Cód. Pdto. Pen. Garantía al debido proceso, art. 116 y 180 de la C.P.E. C) Se señala el incumplimiento de normas procesales especiales como es la Ley N° 1970 y los derechos y garantías establecidos en la C.P.E., falta de reconocimiento de la aplicación preferente de los derechos y garantías que afectan al Debido Proceso en su vertiente motivación y congruencia de las resoluciones, y los principios de legalidad, seguridad jurídica, derecho a la defensa, y el principio de la verdad material por parte del Tribunal de alzada violando los arts. 124, 169 Inc. 3) del Cód. Pdto. Pen. Garantía del Debido proceso, art. 116 y 180 de la C.P.E.

Los recurrentes en el acápite 1.3. de su recurso, detallan en que consiste la restricción o disminución del Derecho o Garantía conforme los siguiente: A) Que el Tribunal de alzada anula la Sentencia absolutoria dictada a favor de los acusados, mediante resolución que es fundada en argumentos subjetivos y falso, puesto que la Sentencia cumpliría con los requisitos de correcta fundamentación; restringiendo a los procesados a una justicia pronta, al debido proceso y el derecho a la defensa de quien se pretende el derecho a una resolución fundamentada. B) En cuanto al segundo motivo denuncia de defecto absoluto pues sería evidente que el incumplimiento de las reglas de la deliberación por voto disidente, el resultado de la decisión se torna atentatoria de los derechos y garantías puesto que no se tiene conocimiento de los criterios del voto disidente y más todavía ante la omisión de la firma del Vocal titular de la Sala Penal Tercera se constituye en una clara afectación del debido proceso en su vertiente de derecho al Juez natural siendo un decisión de hecho y no de derecho ya que no se tiene conocimiento de los criterios decisorios de cada uno de los vocales, situación que restringe un derecho procesal como es el de contar con una resolución motiva y fundamentada. C) La no aplicación de la Ley N° 1970 que establece el sistema acusatorio que es garantista de derechos debiendo aplicarse la ley más favorable en todas las instancias y así únicamente en la etapa de Juicio Oral.

En el apartado 1.4. los recurrentes explican el resultado dañoso emergente del defecto conforme a las tres literales A), B) y C) expuestas; A) La declaración de nulidad de la Sentencia por parte del Auto de Vista genera perjuicio de un nuevo sometimiento de los procesados por los delitos injustamente acusados por el representante del Ministerio Público. Debiendo verificar el Tribunal de casación si a los Vocales de la Sala Penal Tercera les fue imposible realizar el control de la valoración de la prueba que es intangible o en su caso se determine que se procedió injustamente a declarar la nulidad de la Sentencia absolutoria, constituyendo un acto dañoso que genera perjuicio a los procesados por la afectación al principio de legalidad. B) El incumplimiento señalado en cuanto a la tramitación que debe seguir en caso de voto disidente, la norma procesal de carácter obligatorio que no ha sido cumplida por los

vocales de la sala penal tercera que genera evidente perjuicio a los procesados que no tienen certeza de los criterios emitidos por cada uno de los vocales lo que ocasiona un daño de trascendencia constitucional traducido en la falta de debates para determinar una sola resolución con un voto disidente que no ha sido considerado. C) El perjuicio es absoluto y total en cuanto al efecto de falta de reconocimiento del principio de favorabilidad que se encuentra constitucionalizado, generándose el perjuicio al momento del desconocimiento, ya que reconoce que tendría una confirmación de la sentencia absolutoria que sería coherente con el sistema acusatorio y garantista reconocido en la Ley N° 1970.

Los acusados señalan la aplicación que se pretende en el inciso 1.5. conforme a: se admita el presente recurso de casación vía flexibilización a efecto de su consideración en el fondo solicitando que el A.V. N° 06/2018 de fecha 30 de mayo y su Auto complementario de fecha 20 de agosto de 2018, sea declarado sin efecto por lo tanto nulo.

Por lo que al encontrarse cumplidas las exigencias establecidas en el acápite precedente, se declara admisible este primer motivo del recurso de casación, vía flexibilización.

Como segundo motivo casacional los recurrentes denuncian incongruencia omisiva en el Auto de Vista; al respecto manifiestan que, el Tribunal de alzada, no dio respuesta a los agravios planteados por el Ministerio Público en su recurso de apelación restringida, considerando aspectos que no le fueron denunciados, incumpliendo así con lo dispuesto en el art. 398 del Cód. Pdto. Pen., refiriéndose concretamente a la valoración defectuosa de la prueba, defecto de la Sentencia establecido en el art. 370. num. 6) del Cód. Pdto. Pen., motivo que no fue denunciado por el apelante en su recurso de apelación restringida.

Cita como precedentes contradictorios, los AA.SS. Nos. 5 de 26 de enero de 2007 y 199/2013 de 11 de julio, referidos a la incongruencia de las resoluciones judiciales, como elemento del debido proceso.

Del texto del recurso de casación se observa que los recurrentes señalan la contradicción existente entre el Auto de Vista y los Autos Supremos citados como precedentes, referido a la congruencia que debe existir entre lo pedido y lo resuelto, toda vez que el A.V. N° 06/2018 de fecha 30 de mayo de 2018 que se pronuncia sobre un vicio que no le fue denunciado, inobservando la norma procesal que es de cumplimiento obligatorio ya que un desajuste entre los términos de la pretensión y el fallo judicial, implica una vulneración al debido proceso, en su elemento congruencia de las resoluciones. Al respecto, refieren que el Tribunal al fallar ultra petita, es decir, al conceder más de lo pedido, incurrió en incongruencia del Auto de Vista; haciendo referencia concretamente a la supuesta valoración defectuosa de la prueba (art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen.) que no fue denunciado como agravio por el recurrente, quien sólo denunció como defectos de la sentencia, los establecidos en el art. 370 incs. 1 y 5 del Cód. Pdto. Pen. Además, transcribe la parte pertinente relacionada, a la motivación de los fallos judiciales emergentes de los recursos debe referirse al petitum – a lo denunciado por la parte recurrente- cuestión que aparentemente contendría el elemento factico análogo, refiriéndose a una problemática procesal similar, por qué, al parecer el Tribunal de alzada, habría concedido más de lo que está solicitado por la parte apelante. Señalan la disposición erróneamente aplicada, el art. 398 del Cód. Pdto. Pen. Indican las normas que debieran aplicarse, arts. 398, 169 num. 3 del Cód. Pdto. Pen. y art. 180 de la C.P.E. Establecen la resolución que se pretende: que el Auto de Vista se elabore en el marco del art. 398 del Cód. Pdto. Pen. y no dictar una resolución incongruente solicitando se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado.

Encontrándose cumplidos los requisitos exigidos por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., deviene en admisible el segundo motivo de casación.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Jesús Arturo Jiménez Zapata e Isabelina Cáceres Núñez, de fs. 1413 a 1422. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca. - Secretario de Sala



# 739

**Luz Jenny Loza Aguirre c/ Modesta Nanci Luizaga de Espada**  
**Perturbación de Posesión**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 27 de octubre de 2020, Luz Jenny Loza Aguirre, de fs. 221 a 223 vta., interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 167/2019 de 2 de diciembre, de fs. 212 a 215, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por la recurrente contra Modesta Nanci Luizaga de Espada, por la presunta comisión del delito de Perturbación de Posesión, previsto y sancionado por el art. 353 del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

a) Por Sentencia N° 2/2019 de 12 de febrero (fs. 172 a 178), el Juez de Sentencia Octavo del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Modesta Nanci Luizaga de Espada, absuelta de pena y culpa de la comisión del delito de Perturbación de Posesión, previsto y sancionado por el art. 353 del Cód. Pen.

b) Contra la mencionada Sentencia, la acusadora Luz Jenny Loza Aguirre (fs. 184 a 189 vta. y 200 a 203), formuló recurso de apelación restringida y subsanación, que fueron resueltos por A.V. N° 167/2019 de 2 de diciembre, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que confirmó la Sentencia.

c) Por diligencia de 22 de octubre de 2020 (fs. 216), la recurrente fue notificada con el Auto de Vista; y, el 27 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.**

Señala que el Auto de Vista y la Sentencia incurrieron en la infracción de los arts. 124 y 173 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.); y al respecto, invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 114/2006 de 20 de abril, 26/2016 de 8 de febrero, 335/2011 de 10 de junio y las Sentencias Constitucionales 871/2010-R de 10 de agosto, 753/2002-R y 1369/2001-R.

Al respecto, refiere que el Auto de Vista debió identificar las fallas o las impericias de la Sentencia que se basó en la vulneración de su derecho al debido proceso con defectuosa valoración de la prueba, tal como se hubiera acreditado para absolver a la imputada, señalando que existió prueba insuficiente; sin embargo, no se permitió la incorporación de prueba extraordinaria; además, menciona que nunca se valoró la prueba de la querellante como testigo, la cual fuera contundente.

El Auto de Vista, reitera que los hechos de hostigamiento no fueron probados y que el corte de agua no fue acreditado, cuando ello no fue así.

Con relación a la solicitud de suspensión de las audiencias de juicio a efectos de que puedan comparecer los testigos, este aspecto hubiera sido rechazado por el Juez de Sentencia; aspecto del cual, el Tribunal de alzada hubiera señalado que no se hubiera hecho la reserva de recurrir, cuando no fue así porque ante dicho rechazo se hubiera hecho la reserva de interponer apelación incidental contra dicha decisión; aspecto de cual invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 307/2003 de 11 de junio, 342/2006 de 28 de agosto, 207/2007 de 28 de marzo, 319/2012 de 4 de diciembre y 124/2013 de 10 de mayo.

Señala que el Auto de Vista contiene fundamentación incongruente; siendo que, sobre la prueba extraordinaria, señala que dicha instancia no tomo en cuenta que dicha prueba no tiene que se ser de reciente obtención con tal que tenga la relación de los hechos denunciados y que emerja del desfile probatorio, al respecto, en criterio del recurrente se debía haber tenido en cuenta que el juicio se estaba repitiendo.

Refiere que existe contradicción entre el Auto de Vista y los AA.SS Nos. 76/2006 de 30 de enero y 244/2005 de 2 de agosto, por inobservancia de la Ley adjetiva en relación al art. 335 del Cód. Pdto. Pen., siendo que el Auto de Vista lejos de advertir este defecto denunciado, no consideró que la prueba fue obtenida antes de que el primer juicio concluya; asimismo, señala que el Auto de Vista no absolvió de manera fundamentada los agravios planteados en apelación restringida porque omitió pronunciarse sobre los principios de legalidad celeridad, verdad material, trascendencia, vulnerando de esta manera su derecho al debido proceso. Por esos argumentos señala que el Auto de Vista aún de oficio debió corregir esos defectos absolutos de la Sentencia; sin embargo, no

lo hizo, particularmente respecto de defectuosa valoración de la prueba de Luz Jenny Loza Aguirre y de María del Pilar Rodríguez, así como las documentales de cargo y de descargo.

También hace referencia a que el Auto de Vista no se refirió a la vulneración al principio de imparcialidad del Juez y de la libertad probatoria previsto y sancionado por los arts. 3 y 171 del Cód. Pdto. Pen., invocado en el recurso de apelación restringida incurriendo en incongruencia omisiva, prevista en el A.S. Nº 124/2013 de 10 de mayo, el cual señalaría que el operador de justicia debe pronunciarse respecto de todos los puntos planteados, lo contrario generaría la vulneración de sus derechos y garantías constitucionales.

Finalmente, señala que el daño ocasionado fue porque se le coartó su derecho de acceso a la justicia debido a que se declaró por no presentados a los testigos de cargo llevándose el juicio en una sola tarde sin darle la oportunidad para que puedan asistir a sus testigos sin tomar en cuenta que el juicio se estaba repitiendo incumpliendo con ello el debido proceso.

Con relación a la temática planteada, también invoca como precedentes contradictorios las SS.CC. Plurinacionales Nos. "004/2013 de enero", 800/2010-R de 2 de agosto, 160/2010-R de 17 de mayo, 297/2004-R de 5 de marzo, 905/2006-R de 18 de septiembre, 871/2010-R de 10 de agosto, 1112/2013 de 17 de julio, 128/2015-S1 de 26 de febrero y 326/2015-S3 de 27 marzo, 196/2005 de 3 de junio, 438/2005 de 15 de octubre y 328/2006 de 29 de agosto.

Autos Supremos Nos. 437/2007 de 24 de agosto, 166/2005 de 12 de mayo, 114/2006 de 20 de abril, 26/2016 de 8 de febrero, 335/2011 de 30 de enero, 316/2006 de 28 de agosto, 17/2014-RRC de 24 de marzo, 30/2007 de 26 de enero, 749/2005 de 8 de diciembre, 349/2006 de 28 de agosto, 214/2007 de 28 de marzo, 145/2013-RRC de 28 de mayo, 300/2012 de 23 de octubre, 272/2009 de 4 de mayo, 418/2006 de 10 de octubre, 128/2008 de 6 de marzo, 244/2007 de 7 marzo

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 22 de octubre de 2020, la recurrente fue notificada con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 27 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto del único motivo, señala que existió defectos de la Sentencia al no considerar algunas pruebas contundentes que demostraban la comisión de los delitos denunciados, así como señalar que el Auto de Vista incurrió en falta de pronunciamiento a algunos puntos planteados en su recurso de apelación restringida.

Con relación a la temática planteada la recurrente invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 114/2006 de 20 de abril, 26/2016 de 8 de febrero, 335/2011 de 10 de junio, 307/2003 de 11 de junio, 342/2006 de 28 de agosto, 207/2007 de 28 de marzo, 319/2012 de 4 de diciembre, 124/2013 de 10 de mayo, 76/2006 de 30 de enero, 244/2005 de 2 de agosto, 437/2007 de 24 de agosto, 166/2005 de 12 de mayo, 26/2016 de 8 de febrero, 335/2011 de 30 de enero, 316/2006 de 28 de agosto, 17/2014-RRC de 24 de marzo, 30/2007 de 26 de enero, 749/2005 de 8 de diciembre, 349/2006 de 28 de agosto, 214/2007 de 28 de marzo, 145/2013-RRC de 28 de mayo, 300/2012 de 23 de octubre, 272/2009 de 4 de mayo, 418/2006 de 10 de octubre, 128/2008 de 6 de marzo y 244/2007 de 7 marzo, de los cuales la recurrente se limita a simplemente señalar que son contradictorios; empero, sin precisar el contenido de su doctrina legal aplicable y menos aún realizar en términos precisos la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto de ellos, motivos por los cuales se advierte el incumplimiento de lo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., al no precisar la contradicción entre el Auto de Vista y el precedente contradictorio invocado.

Respecto de lo denunciado, también la recurrente invoca las SS.CC. Nos. 871/2010-R de 10 de agosto, 753/2002-R, 1369/2001-R, "004/2013 de enero", 800/2010-R de 2 de agosto, 160/2010-R de 17 de mayo, 297/2004-R de 5 de marzo, 905/2006-R de 18 de septiembre, 871/2010-R de 10 de agosto, 1112/2013 de 17 de julio, 128/2015-S1 de 26 de febrero y 326/2015-S3 de 27 marzo, 196/2005 de 3 de junio, 438/2005 de 15 de octubre y 328/2006 de 29 de agosto, de las cuales se debe tener en cuenta que no tiene la calidad de precedentes contradictorios, tal como lo establece el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., por lo que, no pueden ser motivo de contraste con algún aspecto que resultaría contradictorio con el Auto de Vista; por lo que, las mismas no serán consideradas a efectos de resolver el fondo de lo planteado.

No obstante, se advierte que el recurrente identificó el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de Vista que habría originado la restricción 1.- Con relación a la solicitud de suspensión de las audiencias de juicio a efectos de que puedan comparecer los testigos, este aspecto hubiera sido rechazado por el Juez de Sentencia; aspecto del cual, el Tribunal de alzada hubiera señalado que no se hubiera hecho la reserva de recurrir, cuando no fue así porque ante dicho rechazo se hubiera hecho la reserva de interponer apelación incidental contra dicha decisión; y 2.- También hace referencia a que el Auto de Vista no se refirió

a la vulneración al principio de imparcialidad del Juez y de la libertad probatoria previsto y sancionado por los arts. 3 y 171 del Cód. Pdto. Pen. y omitió pronunciarse sobre los principios de legalidad celeridad, verdad material, trascendencia, invocado en el recurso de apelación restringida incurriendo en incongruencia omisiva; precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (derecho al debido proceso); en consecuencia, se tiene explicado en qué consistió las omisiones y deficiencias en que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente del defecto (El Auto de Vista falta a la verdad respecto a la reserva de recurrir e incurrir en incongruencia omisiva respecto de los puntos señalados de su recurso de apelación restringida); por lo que, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Luz Jenny Loza Aguirre, de fs. 221 a 223 vta.; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 740

**Ministerio Público c/ Gabriela Elvira López Zeballos**  
**Tráfico de Sustancias Controladas**  
**Distrito: Potosí**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO. Por memorial presentado el 30 de septiembre de 2020, Gabriela Elvira López Zeballos, promovió recurso de casación contra el Auto de Vista de 12/2020 de 17 de agosto, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Público por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas previsto en el art. 48 con relación al art. 33 inc. m) de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (L. N° 1008).

### ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 004/2017 de 31 de enero, el Juzgado de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declaró a Gabriela Elvira López Zeballos autora de la comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas previsto en el art. 48 con relación al art. 33 inc. m) de la L1008, imponiéndole la pena privativa de libertad de quince años de presidio a ser cumplidos en el Penal San Pedro, sección mujeres, de la ciudad de Oruro; más multa de 13 mil días multa a razón de 1 boliviano por día; y, costas a favor del Estado averiguales en fase de ejecución.

b) Contra la mencionada Sentencia, la imputado, promovió recurso de apelación restringida, siendo resuelto por Auto de Vista de 12/2020 de 17 de agosto, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, que declaró su improcedencia confirmando la Sentencia de grado.

### II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Señala el recurrente que a tiempo de oponer apelación restringida cuestionó la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, toda vez que “el Tribunal de sentencia, en la etapa de juicio no ha realizado una adecuada valoración de los elementos probatorios producidos en relación a los hechos y la responsabilidad [de su] persona, en cuanto a delito de Tráfico de Sustancias Controladas no existe ejercicio valorativo intelectual, coherente y racional” (sic). Cita como precedente contradictorio el A.S. N° 134/2013-RRC de 20 de mayo, precisando que la contradicción se asentase en la necesaria y previa determinación del hecho probado y la consecuente subsunción de aquellos al tipo penal, situación que en el caso de autos los de Sentencia basaron ese ejercicio en prueba insuficiente al no haber el Ministerio Público demostrado de manera objetiva que qué manera su persona fue la autora del delito acusado.

Considera que el Tribunal de apelación realizó una valoración y análisis de la prueba documental y testifical producida en juicio, asumiendo conclusiones sobre responsabilidad penal, cuando su tarea debió enfrascarse en verificar si el inferior se atuvo a las reglas de la sana crítica.

Más adelante, la recurrente alega que el Auto de Vista que impugna incurrió en contradicción con el A.S. N° 176/2013-RRC de 24 de junio, por cuanto, en el antecedente que la Sentencia carece de fundamentación que establezca con certeza qué elementos probatorios demostraron la comisión del delito, así como no contar explícitamente el valor probatorio que sustente su decisión.

Finalmente, en relación al reclamo de apelación restringida de una sentencia basada en hechos inexistentes, “no acreditados en valoración defectuosa de la prueba” (sic) donde se alegó que insuficiente fundamentación jurídica habiéndose transcrito el texto del tipo penal solamente, sin tenerse presente que “[su] persona en todo momento ha manifestado desconocer de esa sustancia controlada y que mucho menos estaría con un bolsón en el momento del hecho” (sic), el Auto de Vista impugnado no cuenta con fundamentación, habida cuenta que “únicamente señala que no existiría y no advierte la existencia de agravio alguno a efectos de la sentencia emitida porque en el acta de declaración del testigo Cap. LCH este en ninguna parte de su declaración de calla” (sic).

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen. (Cod. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cod. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

iii) Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Este Tribunal de manera uniforme y reiterada, ha establecido que un supuesto de flexibilización de los requisitos del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente su competencia, es aquel en el que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: 1) Que el fin último del derecho es la justicia; 2) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo de Justicia referida precedentemente; 3) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, 4) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

#### IV. JUICIO DE ADMISIBILIDAD

En relación al plazo habilitante, la imputada fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 22 de septiembre de 2020, como destaca diligencia de fs. 365, presentando su recurso de casación el día 30 de igual mes y año, es decir al día sexto de notificada la resolución impugnada; en consecuencia, al constatarse la presentación extemporánea del recurso de casación; y no contar, este Tribunal con antecedentes de alguna suspensión de actividades que pudiera suspender los plazos respecto a las fechas señalada, corresponde tener por evidenciada la extemporaneidad.

Si bien los antecedentes dan cuenta de la existencia de envío de documentación a través de Buzón Judicial (fs. 368) el 29 de agosto de 2020, no se tiene constancia de haberse completado los pasos para la eficacia de tal servicio, pues no consta la presentación física del documento producido por la plataforma, no pudiendo esta Sala determinar objetivamente tal aspecto, menos aun hacer suposiciones sobre información incompleta y atribuible indiscutiblemente a la parte recurrente.

Por lo expuesto; conforme prevé el párrafo tercero del art. 417 del Cod. Pdto. Pen., el recurso deviene en inadmisibile, resultando innecesario analizar los demás presupuestos de admisibilidad; ello, en relación al motivo expuesto en el recurso de casación.

**POR TANTO:**

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cod. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación, formulado por Gabriela Elvira López Zeballos.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 741

**Ministerio Público c/ Cristian Torrez Gaité**  
**Violación de Infante Niño Niña o Adolescentes**  
**Distrito: Tarija**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial cursante a fs. 224 a 227 vta., Cristian Torrez Gaité, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 12/2020 de 15 de septiembre, de fs. 208 a 213, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público contra el recurrente, por la comisión del delito de Violación de Infante Niño Niña o Adolescentes, previsto y sancionado por el art. 308 Bis con la Agravante del art. 310 inc.) Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 13/2019 (fs. 158 a 165 vta.), el Tribunal Primero de Sentencia de Villa Montes del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Cristian Torrez Gaité, autor y culpable de la comisión del delito de Violación Infante Niño, Niña o Adolescente con Agravante, previsto y sancionado por el art. 308 bis con relación al inc. g) del art. 310 del Cód. Pen., imponiendo la pena de treinta años de presidio sin derecho a indulto.

b) Contra la referida Sentencia, el acusado planteó recurso de apelación restringida (fs. 170 a 197), que fue resuelto por A.V. N° 12/2020 de 15 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar el recurso de apelación y confirmó la Sentencia N° 13/2019.

c) Por diligencias de 20 de octubre de 2020 (fs. 219), fue notificado al acusado con el referido Auto de Vista; y, el 27 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos; debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

En el caso de autos, se establece que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 20 de octubre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 27 del mismo mes y año; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la Ley, en cumplimiento del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Se plantea el motivo casacional por parte del acusado que señala la falta de pronunciamiento sobre uno de los agravios reclamados en su recurso de apelación restringida, incumpliendo lo establecido en el art. 407 del Cód. Pdto. Pen., generándose una violación al derecho de petición consagrada en los párrafos I y II del art 115, párrafo I del art 116 y párrafo I del art. 117 de la C.P.E., al no existir una buena valoración de la prueba, al no realizar dicha acción en cuanto a las declaraciones de la menor toda vez que serían contradictorias.

Con referencia al motivo en cuestión, el recurrente inobservó su obligación de invocar precedentes contradictorios para dicha alegación, pues quien activa el recurso de casación, se encuentra normativamente en el deber de invocar precedente contradictorio en la forma señalada en el presente Auto Supremo, en estricto cumplimiento a las exigencias contenidas en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concordante con el art. 416 del mismo cuerpo legal.

No obstante, de lo señalado, identificó plenamente el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de Vista que habría originado la restricción - el Auto apelado a tiempo de resolver la apelación restringida, generándose una violación a su derecho de petición por que no se entendió su agravio al momento de fundamentar su Auto de Vista; precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (debido proceso en su vertiente del derecho a una debida fundamentación, motivación y valoración de la prueba); a tiempo de explicar en qué consistió las omisiones y deficiencias en que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente del defecto (El Auto de Vista hizo una arbitraria fundamentación y motivación, resultando en una condena en su contra). De lo que se observa y concluye que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable de forma extraordinaria su admisibilidad.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Torrez Gaité Cristian, fs. 224 a 227 vta. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 13 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 742

**Sara Diva Sulcany Charamayo y Otra c/ Edson Waldir Huarita Gonzales**  
**Calumnia e Injurias**  
**Distrito: Oruro**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial cursante a fs. 102 a 111 vta., Sara Diva Sulcany Charamayo, interpone recurso de casación en representación legal de Paola Alexandra Barbera Saal, impugnando el Auto de Vista N° 47/2020 de 25 de septiembre (fs. 85 a 96 vta.), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por Paola Alexandra Barrera Saal en contra del acusado Edson Waldir Huarita Gonzales, por la presunta comisión de los delito de Calumnias e Injurias, previstos y sancionados por los arts. 283 y 270 del Código Penal, respectivamente.

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 14/2010 (fs. 12 a 18), el Juzgado de Sentencia Penal N° 2 de la Capital, dicta sentencia absolutoria a favor Edson Waldir Huarita Gonzales toda vez que no existen elementos suficientes para generar los elementos de convicción necesarios sobre la responsabilidad penal del mismo en la comisión de los delitos de Calumnia e Injurias, previstos y sancionados por los arts. 283 y 270 del Cód. Pen.; absolviéndole de pena y culpa de los delitos acusados.

b) Contra la referida Sentencia, la querellante planteo el recurso de apelación restringida (fs. 23 a 30), que fue resuelto por A.V. N° 14/2011 de 9 de junio de 2011 de (fs. 43 vta.) pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro que rechazo por presentación extemporánea, interponiéndose en su contra el Recurso de Casación (fs.58 a fs. 61), que fue resuelto por el A.S. N°801/2015-RR-L (fs 75 a fs 79) que deja sin efecto el A.V. N° 14/2011 de 9 de junio de 2011 de (fs. 43 vta.), pronunciándose un al efecto el A.V. N° 47/2020 de 25 de septiembre (fs. 85 a 96 vta.), por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida y confirma la Sentencia N°14/2010 de 16 de noviembre (fs. 12 a 18).

c) Por diligencias de 16 de octubre de 2020 (fs. 98), fue notificada la recurrente con el referido Auto de Vista y el 20 del mismo mes y año interpuso el recurso de casación a fs. 102 a 111 vta., que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

En el caso de autos, se establece que los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado el 16 de octubre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 23 del mismo mes y año; es decir, dentro de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El primer motivo casacional reclamado por la recurrente alega que en la sentencia se constata la existencia de una violación contenida en el art. 370 inc. 1), bajo el fundamento de que el juez a quo, al no haber comprendido los hechos y al constatar la existencia de una deficiente subsunción del tipo penal, que en consecuencia ha generado errores de derecho relativos a la aplicación del derecho sustantivo, vulnerando el principio jurídico "iura novit curia" que obliga a decidir al juzgador de acuerdo a las normas legales, el juez debe aplicar el derecho haciendo la calificación jurídica adecuada a los hechos. Solicitando se disponga la anulación de la sentencia y la reposición del juicio oral por otro juez.

Al respecto se advierte que la parte recurrente invocó en calidad de precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 95 de 24 de marzo de 2005, 231 de 4 de julio de 2006 y 166 de 12 de mayo de 2005, sin embargo, no es suficiente una simple transcripción de los referidos fallos; siendo necesaria la indefectible adecuación del recurso a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito, por lo que la parte recurrente debió señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y los referidos Autos Supremos; en otras palabras,

esta obligación constituye una carga procesal para quien recurre de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros fallos consistentes en Autos Supremos emitidos por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Además, se evidencia que la parte recurrente utilizó argumentos propios de su recurso de apelación restringida, de donde se advierte que el contenido del recurso de casación, no está confrontando la actuación del Tribunal de apelación, sino a la del Tribunal de origen, denunciando hechos que se originan en Sentencia y no así el Auto de Vista. Pretendiendo que esta Sala Penal realice su función unificadora de jurisprudencia con relación a una Sentencia, buscando inducir a un nuevo control de legalidad de dicho fallo dentro de una etapa procesal que no se encuentra reservada para ello. Recuérdese que según el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., la naturaleza jurídica del recurso de casación procede para impugnar exclusivamente Autos de Vista dictados por las Cortes Superiores de Justicia -ahora Tribunales Departamentales de Justicia- que sean contrarios a otros fallos pronunciados por otras Cortes Superiores o Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia; y de ninguna manera procede contra una Sentencia, resolución que tiene su propio medio idóneo para ser impugnada, siendo la apelación restringida. Por lo que el presente motivo deviene en inadmisibles.

La recurrente trae como segundo motivo, señalando que no existiría fundamentación de la sentencia o que esta sea insuficientemente o contradictoria; conforme señala el art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., por qué, el Juez a quo acreditó la existencia de denuncias presentadas por el acusado en contra de la recurrente, por la comisión de delitos de apropiación indebida, hurto agravado y finalmente hurto, de las cuales solo una de las falsas acusaciones mereció proceso y la consiguiente resolución de rechazo basado el art. 304 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., es decir porqué el hecho no existió y porque el imputado no participó en el mismo y contrariamente en la parte dispositiva y en sus conclusiones, el juez refiere que las pruebas aportadas no son suficientes para generar responsabilidad, ya que en el caso de autos, los elementos del tipo penal de Calumnia aparecen "aparencia".

Se presenta por parte del recurrente para los efectos de cumplir con lo determinado en el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., el A.S. N° 307 de 11 de junio de 2003, sin embargo no es suficiente la simple transcripción del referido fallo, al contrario quien recurre debe exponer de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida, incumpliendo con los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. y desarrollados en el acápite II inc. ii).

Nuevamente se advierte que la recurrente utilizó los mismos argumentos insertos en el recurso de apelación restringida, coligiéndose que el recurso de casación, está dirigido en contra de la sentencia, cuando la norma establece que debe estar dirigida en contra del Auto de Vista, denunciando pues, situaciones que se originan en Sentencia y no así el Auto de Vista. Pretendiendo que esta Sala Penal realice su función unificadora de jurisprudencia con relación a una Sentencia, buscando inducir a un nuevo control de legalidad de dicho fallo dentro de una etapa procesal que no se encuentra reservada para ello. Por lo que el presente motivo deviene en inadmisibles.

En el tercer motivo, se denuncia que la sentencia se basa en hechos inexistentes o no acreditados o en la valoración defectuosa de la prueba, conforme el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen. dividiendo su explicación en tres aspectos; I) El considerando IV, punto IV.3, el juez a quo hace una relación de la prueba de cargo incorporada legalmente al proceso, cuestionando que muchas de ellas, consisten en simples fotocopias que no tienen valor alguno por no cumplir lo establecido en el art. 1311 del Código Civil, es decir que el juez, ha pretendido restar valor probatorio a las pruebas, que no fueron excluidas ni observadas por la defensa, y que la mayoría son copias legalizadas obtenidas mediante requerimiento fiscal. II) El juez a quo ha restado valor probatorio las pruebas de cargo que acreditan los hechos acusados, simple y llanamente para favorecer al acusado, las cuales han merecido una defectuosa valoración transcrita en la Sentencia No 14/2010 que acreditan la existencia de una denuncia penal por Hurto, una acusación por apropiación indebida, la ratificación de los hechos por parte del acusado en contra de la acusadora y pruebas que determinan que el acusado habiendo recibido los objetos o activos de las oficinas de APEMIN II y haber firmado un acta de recepción de los mismos encontrándose los objetos en las oficinas de APEMIN II persistió en sus denuncias falsas, ante la FELCC y ante el Ministerio Público, determinándose en última instancia su rechazo, que el hecho no existió y que el imputado no participó en el mismo. III) El acusado a lo largo del proceso no presentó ningún elemento probatorio, excepto fotocopias del proceso penal calumnioso en la cursa la revocatoria de la resolución de rechazo, prueba Q-17, la cual no podía ser valorada por imperio de la Sentencia Constitucional S.C.. No 716/2007, desarrollada en audiencia, no obstante, ignora el juez a quo manifestándose que: "no habiendo sido judicializada e introducida no corresponde valorarla". Se entiende de la sentencia aludida que cuando existe un rechazo de una denuncia por el art.304 num. 1) del Cód. Pdto. Pen. conforme consta en el presente proceso – prueba de cargo Q-D-18) no corresponde y no es aplicable la revocatoria de la resolución de rechazo, por parte del fiscal de distrito. Da cuenta que la única prueba valorada-I-D-3- y la que determinó la absolución del acusado, es ilegal e ilegítima pues atenta a principios fundamentales de las personas, esa sentencia debía ser aplicada por el juez a quo, e ignorar la

resolución de revocatoria ilegítimamente obtenida, pues no cursa siquiera el memorial de objeción. La referida sentencia constitucional se presentó para su aplicación conforme el art. 44 de la Ley del Tribunal Constitucional y no para que sea ignorada. Debió ser considerada por mandato de la ley por obligación del cargo de juez para el cumplimiento de las Sentencias Constitucionales como la N° 1387/01-R. Se omitió e ignoró la jurisprudencia constitucional, sin haber realizado la valoración tanto de la prueba como de la jurisprudencia para imponer una condena, al haber emitido una sentencia imprecisa ser contradictoria en sus fundamentos, imposibilita tener clara comprensión de la valoración realizada.

Al respecto, esta Sala Penal advierte que la recurrente invocó los AA.SS Nos 320 de 14 de junio de 2003 y 91 de 28 de marzo de 2006, en calidad de precedentes contradictorios; sin embargo, no es suficiente la simple transcripción de los referidos fallos, al contrario quien recurre debe exponer de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida, incumpliendo con los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. y desarrollados en el acápite II inc. ii) de la presente resolución.

Se evidencia que la parte recurrente nuevamente insiste en utilizar argumentos propios de su recurso de apelación restringida, advirtiéndose que el contenido del recurso de casación, no está dirigido en contra de la actuación del Tribunal de apelación, sino a la del Tribunal de origen, denunciando hechos que se originan en Sentencia y no así el Auto de Vista. Tratando que esta Sala Penal realice su función unificadora de jurisprudencia con relación a una Sentencia, buscando provocar a un nuevo control de legalidad de dicho fallo dentro de una etapa procesal que no se encuentra reservada para ello. Recuérdese que según el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., la naturaleza jurídica del recurso de casación procede para impugnar exclusivamente Autos de Vista dictados por las Cortes Superiores de Justicia (ahora Tribunales Departamentales de Justicia) que sean contrarios a otros fallos pronunciados por otras Cortes Superiores o Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia; y de ninguna manera procede contra una Sentencia, resolución que tiene su propio medio idóneo para ser impugnada, siendo la apelación restringida (art. 407 del Cód. Pen.). Por lo que el motivo en análisis deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Sara Diva Sullcany Charamayo, en representación legal de Paola Alexandra Barbera Saal, de fs. 102 a 111 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 13 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 743

**Ministerio Público y Otra c/ Antonio Canaviri Condori**

**Lesión Seguida de Muerte**

**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 7 de octubre de 2020, cursante de fs. 1020 a 1034 vta., Antonio Canaviri Condori, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 31/2020 de 20 de marzo, de fs. 988 a 1004 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público y Antonia Chaiña Ali contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Lesión Seguida de Muerte, previsto y sancionado por el art. 273 del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 18/2017 de 1 de diciembre, el Tribunal de Sentencia de Achacachi del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Antonio Canaviri Condori, autor de la comisión del delito de Lesión Seguida de Muerte, previsto y sancionado por el art. 273 del Cód. Pen., imponiendo la pena de tres años de reclusión, más daños civiles y costas a calificarse en ejecución de sentencia.

b) Contra la mencionada Sentencia la acusadora particular Antonia Chaiña Ali (fs. 919 y vta.) y el acusado Antonio Canaviri Condori (fs. 923 a 936 vta. y 969 a 989), formularon recursos de apelación restringida, resueltos por A.V. N° 31/2020 de 20 de marzo, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, rechazó el recurso de la acusadora particular y declaró admisible e improcedente el recurso del acusado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 30 de septiembre de 2020 (fs. 1005), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 7 de octubre del mismo año, formuló el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

La parte recurrente denuncia vulneración a la legalidad y al juez natural, entendiéndolo que el Tribunal de Sentencia de Achacachi actuó sin competencia, y en su momento se planteó excepción de incompetencia que fue rechazada, habiendo denunciado dicho extremo en apelación restringida sin tener respuesta, recayendo en defectos absolutos no susceptibles de convalidación por falta de pronunciamiento en deficiente e insuficiente fundamentación y motivación del Auto de Vista impugnado, de la misma manera en apelación se denunció los defectos de Sentencia comprendidos en el art. 370 num. 1), 4), 5), 6), 8), 10) y 11) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), afectando el derecho a una debida fundamentación y motivación como elemento del debido proceso, conforme a los AA.SS. Nos. 448 de 12 de septiembre de 2007, 442 de 10 de septiembre de 2007, 111/2014-RRC de 11 de abril, 286/2013 de 8 de octubre, ya que: i) En referencia al art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., se sanciona al acusado injustamente con la declaración de la víctima siendo detectada como falso testimonio, resultando una valoración errada según la regla de la sana crítica debiendo llegar al contexto que dicho testimonio se encontraba por ser remitida a la justicia penal de qué manera resultaría la asignación del valor positivo implicando lesión a un juicio justo, empero, el Auto de Vista impugnado no se pronunció a la denuncia. ii) En cuanto al art. 370 num. 4) del Cód. Pdto. Pen., conforme a lo anterior, las pruebas MP-1, MP-2, MP-4, MP-8, MP-9 y MP-10 fueron incorporadas a juicio de manera ilegal y que tuvieron crédito para dictar el fallo, careciendo la Sentencia de una fundamentación fáctica y jurídica, faltando a la fundamentación probatoria descriptiva e intelectual, conviniendo el principio lógico de contradicción de la prueba. iii) Del art. 370 num. 5) del Cód. Pdto. Pen., se tiene como único fundamento la relación de hechos, la congruencia la proporcionalidad y la aplicación del art. 20 del Cód. Pen., y que la conducta del acusado se adecuaría al delito endilgado sin realizar el fundamento legal del porqué se ha sentenciado. iv) En el art. 370 num. 6) del Cód. Pdto. Pen., se tiene que la denuncia de la víctima contradice la relación de hechos denunciados y la producción de las pruebas para dictar Sentencia condenatoria por la comisión del delito descrito en el art. 273 del "código penal vigente y no así con la ley penal vigente a momento de cometerse el supuesto hecho" (sic). v) Respecto al art. 370 num. 10) del Cód. Pdto. Pen., el Tribunal de Sentencia al emitir su fallo no observó las reglas previstas en el procedimiento penal e incumplió con la valoración probatoria. vi) En relación al art. 370 num. 11) del Cód. Pdto. Pen., no existiría la congruencia entre la relación de los hechos y la norma penal aplicable, quedando de lado la norma más favorable al imputado, pues el Auto de Vista no realiza el control sobre la correcta valoración de la prueba, refiriendo dicho fallo que la Sentencia fue emitida conforme a las reglas de la sana crítica de conformidad al art. 359 del Cód. Pdto. Pen., y que no se advertiría

una valoración irrazonable; empero, resulta lo contrario teniendo en cuenta que el no pronunciarse representa incongruencia omisiva, debiendo considerar el A.S. N° 170/2013-RRC de 19 de junio que establece que las resoluciones judiciales deben ser motivadas y fundamentadas expresa, clara, completa, legítima y lógica conforme establece el art. 124 del Cód. Pdto. Pen., asimismo, el Tribunal de alzada no indica si las suspensiones determinadas por el Tribunal de juicio fueron legítimas entendiendo el apartamiento de un Juez que beneficiara en la decisión final en el entendido de la absolución, pues el Auto de Vista no contiene un fundamento o motivación sobre la Sentencia y menos emitir criterio si es correcta o incorrecta, procedente o improcedente la excepción formulada.

Haciendo notar que el Tribunal de alzada no se pronunció con relación a la defectuosa valoración de la prueba conforme al art. 370 num. 4) y 5) del Cód. Pdto. Pen., no efectuó un control del iter lógico de la Sentencia, teniendo en cuenta que el Auto de Vista en base a la denuncia expuesta no se encuentra debidamente fundamentado y motivado, no siendo completo, exhaustivo, lógico, claro, preciso y suficiente, afectando el derecho a la tutela judicial efectiva y el debido proceso, entendiendo que no existe pronunciamiento a los defectos de Sentencia denunciados con anterioridad y que dicho extremo contradice los AA.SS. Nos. 164/2012 de 4 de julio, 308 de 25 de agosto de 2006, 418 de 10 de octubre de 2006, 12/2012 de 30 de enero, 193/2013 de 11 de julio, 411 de 20 de octubre de 2006 referidas a la incongruencia omisiva, además en la misma situación se advierte que el Tribunal de alzada no se pronunció respecto a las pruebas MP-1, MP-2, MP-4, MP-8, MP-9 y MP-10, incorporadas a juicio de manera ilegal, haciendo incidencia a la prueba MP-4 obtenida sin requerimiento fiscal en afectación a los arts. 13 y 54 del Cód. Pdto. Pen., por lo que no se aplicó el control del iter lógico sobre la fundamentación probatoria descriptiva e intelectual, entendiendo que el Tribunal de apelación no se pronunció en torno a dicha denuncia y los defectos de sentencia descritos con anterioridad y la denuncia de excepción de incompetencia en vulneración de los arts. 398 del Cód. Pdto. Pen. y 17.II de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), teniendo en cuenta los AA.SS. N° 309/2013 de 24 de octubre, 87/2013 de 26 de marzo y 418 de 10 de octubre de 2006 y las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0712/2015-S3 de 3 de julio y 2199/2013 de 16 de diciembre, en que establecen que la falta de pronunciamiento de los Jueces o Tribunales constituyen en incongruencia omisiva.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.) ; debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la

normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS.

En el caso de Autos se advierte que el 30 de septiembre de 2020, el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 7 de octubre del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

La parte recurrente denuncia vulneración a la legalidad y al juez natural, entendiendo que el Tribunal de Sentencia de Achacachi actuó sin competencia, y en su momento se planteó excepción de incompetencia que fue rechazada, habiendo denunciado dicho extremo en apelación restringida sin tener respuesta, recayendo en defectos absolutos no susceptibles de convalidación por falta de pronunciamiento en deficiente e insuficiente fundamentación y motivación del Auto de Vista impugnado, de la misma manera en apelación se denunció los defectos de Sentencia comprendidos en el art. 370 num. 1), 4), 5), 6), 8), 10) y 11) del Cód. Pdto. Pen., afectando el debido proceso, asimismo el Tribunal de alzada no se pronunció con relación a la defectuosa valoración de la prueba conforme al art. 370 num. 4) y 5) del Cód. Pdto. Pen., ni a las pruebas MP-1, MP-2, MP-4, MP-8, MP-9 y MP-10, incorporadas a juicio de manera ilegal, haciendo incidencia a la prueba MP-4 obtenida sin requerimiento fiscal en afectación a los arts. 13 y 54 del Cód. Pdto. Pen., por lo que no se aplicó el control del iter lógico sobre la fundamentación probatoria descriptiva e intelectual y la denuncia de excepción de incompetencia en vulneración de los arts. 398 del Cód. Pdto. Pen. y 17.II de la L.Ó.J., teniendo en cuenta los AA.SS. Nos.111/2014-RRC de 11 de abril, 286/2013 de 8 de octubre, 164/2012 de 4 de julio, 12/2012 de 30 de enero, 193/2013 de 11 de julio, 411 de 20 de octubre de 2006 y 87/2013 de 26 de marzo, que establecen que la falta de pronunciamiento de los Jueces o Tribunales constituyen en incongruencia omisiva.

De lo expuesto precedentemente esta Sala Penal evidencia el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad, establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., habiendo expuesto la parte recurrente la incidencia generada por el Tribunal de alzada, y la supuesta contradicción con los fallos invocados en calidad de precedentes contradictorios; en tal sentido, el recurso de casación deviene en admisible.

Se deja constancia que los AA.SS. Nos 448 de 12 de septiembre de 2007, 442 de 10 de septiembre de 2007, 170/2013-RRC de 19 de junio, 308 de 25 de agosto de 2006, 418 de 10 de octubre de 2006 y 309/2013 de 24 de octubre no serán objeto de análisis de fondo, pues las temáticas abordadas no contemplan a la que ahora se denuncia referente a incongruencia omisiva, de la misma manera las SS.CC. Nos 0712/2015-S3 de 3 de julio y 2199/2013 de 16 de diciembre no pueden ser contrastadas al no estar comprendidas en la normativa procedimental penal como precedentes contradictorios.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación formulado por Antonio Canaviri Condori, de fs. 1020 a 1034 vta. En cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 744

**Sociedad Masivos R&A Importaciones S.R.L. c/ José Luís Villanueva Alberto**  
**Apropiación Indevida y Abuso de Confianza**  
**Distrito: Oruro**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 28 de octubre de 2020, José Luís Villanueva Alberto, interpuso recurso de casación contra el Auto de Vista N° 38/2020 de 1 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso seguido contra suya por Sociedad Masivos R&A Importaciones S.R.L., representada por Rubén Darío Viricochea Misericordia, por los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza, previstos y contenidos en los arts. 345 y 346 del Código Penal (Cód. Pen.) respectivamente.

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 22/2015 de 29 de mayo, el Juzgado de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a José Luís Villanueva Alberto, autor de la comisión de los delitos de Apropiación Indevida y Abuso de Confianza con agravación, descritos en los arts. 345 y 346 con relación al art. 349 num. 3 del Cód. Pen., respectivamente, imponiéndole la pena de privación de libertad de tres años de presidio, a ser cumplida en el Centro Penitenciario de San Pedro de esa ciudad, más costas y pago de responsabilidad civil averiguables en fase de ejecución.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado formuló recurso de apelación restringida, resuelto a través de A.V. N° 38/2020 de 1 de septiembre, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró su improcedencia, confirmando el Fallo de grado.

### **II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Considera que el Tribunal de apelación conculcó el principio de imparcialidad postulado en el art. 3 del Cód. Pdto. Pen. (Cód. Pdto. Pen.), "puesto que al entrar a analizar la prueba producida [no permitió] que [su] persona pueda presentar los descargos correspondientes, aduciendo que no se podía por existir retraso en la presentación de los mismos...actuando de manera parcializada a favor de la parte querellante" (sic).

Agrega que no se permitió que presentase como descargo productos que se encontraban dejados a crédito, como tampoco se tuvo en cuenta que la auditoría sobre la existencia de mercadería fue realizada sin su presencia y sin brindar oportunidad de presentar descargos; señalando también que, extra proceso se siguieron otro tipo de acciones legales entre la parte querellante y la persona que garantizó la entrada laboral del acusado, teniendo en cuenta la existencia de varias irregularidades sobre la firma de garantías.

Manifiesta que la Sentencia dio valor probatorio a elementos de ilegal obtención, explicando que existieron "procesos civiles contra [su] garante laboral sobre unas letras en cambio que firmó para que pueda acceder a trabajar, así como un proceso laboral donde se demostró...que la empresa a fin de no cancelar finiquitos y otros a los trabajadores se inventaba robos y otros a fin de ejecutar las letras de cambio firmadas en blanco" (sic).

Cuestiona que la Sentencia de grado no haya emitido criterio sobre la relación entre hechos probados y elementos constitutivos del tipo penal, sin haber realizado un análisis pormenorizado de la prueba producida, siendo que de ello el Tribunal de alzada se limitó únicamente a describir las pruebas de la parte querellante sin indicar por qué merecieron crédito, vulnerando el debido proceso.

Invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. N° 355/2014-RRC de 30 de julio, 242 de 6 de julio de 2006, 077 de 23 de abril de 2012, 421/2015-RRC de 29 de junio y 065/2012-RRC de 19 de abril, transcribiendo en todos los casos un fragmento de su contenido.

### **III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Este Tribunal de manera uniforme y reiterada, ha establecido que un supuesto de flexibilización de los requisitos del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente su competencia, es aquel en el que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: 1) Que el fin último del derecho es la justicia; 2) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo de Justicia referida precedentemente; 3) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, 4) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En relación al plazo habilitante, el acusado fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 7 de octubre de 2020, como destaca diligencia de fs. 70, presentando su recurso de casación el día 28 del mismo mes y año, cumpliendo el rango de tiempo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., teniendo presente las contingencias suscitadas por la pandemia COVID-19 y la afectación al desarrollo expedito de las funciones judiciales.

En lo demás, el recurrente acude a casación cuestionando, un supuesto actuar omisivo de parte del Tribunal de alzada, acusando un supuesto actuar parcializado por parte de la autoridad judicial, empero sin esclarecer sin lugar a dudas de si se tratase de la de grado o la de revisión; asimismo las observaciones realizadas se circunscriben desde la opinión del propio recurrente, en un circunloquio que reitera que existieron cuestiones extraproceso que no fueron tomadas en cuenta y que tuvieran la capacidad suficiente de modificar los resultados del proceso; así como, realizar una retahíla de observaciones subjetivas sobre actividades que incluso no conformaron la

actividad del presente proceso, como es el caso de una auditoría realizada con anterioridad a presentada la querrela. De todos modos, y en suma las apreciaciones vertidas no fueron acompañadas con una explicación de cuál fuera agravio directo que se considere causal de reclamo en casación. Así las cosas, este desarreglo, no solo configura un abierto incumplimiento a las exigencias descritas en los arts. 416 y ss. del Cód. Pdto. Pen., sino en los hechos denotan un actuar risible e imprudente de parte de quien recurre.

En lo demás el recurso, superando la opinión del recurrente, no brinda herramientas ni indicios para un análisis más profundo en torno a los antecedentes procesales, por cuanto la cita circular de afirmaciones que redundan en la valoración de la prueba en la sentencia, van unidas a señalarse veneradas normas tanto del procedimiento como otras de rango constitucional, generando así un relato incompleto y en cierta medida incomprensible. Aclarar que, las previsiones procesales que para el recurso de casación exigen los arts. 416 y ss del Cód. Pdto. Pen., se tratan de previsiones de carga argumentativa tendientes al cumplimiento de los fines tanto del propio de dicho recurso, como de la atribución delegada al Tribunal Supremo como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, esto es, sentar y unificar jurisprudencia; casación es entonces un recurso eminentemente jurídico en el que, teniendo una orientación dikelógica, se exige para su apertura un respaldo argumentativo en derecho, más no la sola exposición de desacuerdos con una u otra cuestión.

Recordar que el recurso de casación en la mecánica adoptada por el sistema de recursos de la Ley N° 1970, impone una carga argumentativa que sin recaer un rigor sacramental, debe dotar elementos necesarios y mínimos para una eventual apertura de competencia; empero, el recurso en examen carece ampliamente de esas condiciones pues no ofrece información procesal y jurídicamente suficiente para ser considerado en el fondo. La Sala también deja sentado que un supuesto de flexibilización de los requisitos procesales en el presente caso no es viable, dado que las condiciones argumentativas no son sostenibles para ese cometido por las mismas razones anotadas en los párrafos precedentes y que no abarcan la orientación de ese tipo de apertura extraordinaria.

Por lo expresado, no habiéndose cumplido las exigencias procesales contenidas en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., restará declarar su inadmisibilidad.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por José Luís Villanueva Alberto.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 746

**Ministerio Público y Otra c/ Dennis Jhonny Vaca Susano**

**Feminicidio**

**Distrito: Santa Cruz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 14 de julio de 2020, cursante de fs. 1132 a 1133 vta., Dennis Jhonny Vaca Susano interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 01/2020 de 6 de marzo, de fs. 1123 a 1127 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otra, contra el recurrente por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 Bis inc. 1) y 5) del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 028/2019 de 15 de agosto (fs. 967 a 975 vta.), el Tribunal 1° de Sentencia de Santa Cruz, declaró a Dennis Jhonny Vaca Susano autor del delito de Feminicidio, previsto en el art. 252 Bis inc. 1) y 5) del Cód. Pen., imponiéndole la pena de treinta años de presidio sin derecho a indulto.

b) Contra la mencionada Sentencia, Dennis Jhonny Vaca Susano formuló recurso de apelación restringida (fs. 987 a 1000 vta.), que fue resuelto por A.V. N° 01/2020 de 6 de marzo (fs. 1123 a 1127 vta.), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado.

c) Mediante diligencia de 8 de julio de 2020 (fs. 1126), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 14 de julio del mismo año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia

de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 1126, se evidencia que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 8 de julio de 2020, interponiendo su recurso de casación el 14 de julio del mismo año; esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, por lo que se tiene por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

El recurrente, en el único motivo de su recurso, solicita se revoque el Auto de Vista estableciéndose su inimputabilidad, toda vez que este junto a la Sentencia, basaron su decisión en conjeturas, desconociendo la Teoría del Delito, que establece que la acción es el núcleo de delito y que su ausencia convierte en intrascendente el hecho para la ley penal; no existiendo en su caso prueba plena, fehaciente e irrefutable, que acredite que se le habría visto victimar en forma directa a Katherine Ribera Paniagua, por cuanto el Tribunal de alzada omitió considerar la fundamentación y pruebas que acreditan su inocencia, avocándose a mencionar doctrina penal y la existencia del deceso de la víctima, aplicando normas distintas o una misma norma con diversos alcance, ya que el art. 398 del Cód. Pdto. Pen. determina que el Tribunal de alzada debe únicamente resolver los aspectos cuestionados en el Recurso de apelación restringida, que fue interpuesto por inobservancia o errónea aplicación de la ley, en lo que concierne a la inimputabilidad por no haber participado en el delito de Femicidio.

Exponiendo las declaraciones contenidas en la prueba de cargo y de descargo arrimadas en el expediente, señala la declaración del menor Dennis Didier Vaca Ribera, que manifiesta que el 18 de junio de 2018 su mamá (víctima) salió a la calle y no volvió más, es concordante con las declaraciones de los testigos de descargo que aseveran que la víctima fue vista en la plaza del cementerio general, situación por la cual se le juzga en base a conjeturas, transgrediéndose los arts. 115 y 116 de la C.P.E., concordantes con los arts. 167 y 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen., al violarse su derecho al trabajo, a la familia y a la libertad o locomoción personal.

De la exposición del motivo de casación, se advierte que el recurrente no invoca el precedente que considera contrario al Auto de Vista impugnado, incumpliendo, en consecuencia, con el principal requisito establecido en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen. para

la admisión del recurso de casación; sin embargo, en vista de que se ha denunciado la transgresión de los arts. 115 y 116 de la C.P.E., concordantes con los arts. 167 y 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen., y la violación de los derechos al trabajo, a la familia y a la libertad o locomoción personal, corresponde verificar si se cumplen las exigencias necesarias para la admisión de esta denuncia vía flexibilización.

En ese sentido, se evidencia que si bien en el recurso, se denuncia la transgresión de los arts. 115 y 116 de la C.P.E., el recurrente incumple con su deber procesal de precisar qué derechos reconocidos por estas disposiciones legales se consideran vulnerados, lo que impide efectuar un mayor análisis sobre este agravio. Asimismo, respecto a la denuncia de violación de los derechos al trabajo, familia y libertad o locomoción personal, pese a que se encuentran identificados de forma precisa los derechos conculcados y se exponen en el recurso una serie de antecedentes sobre lo obrado en fase de impugnación, no se precisa en qué forma los hechos expuestos restringen los derechos enunciados, y menos aún se establece el daño o afectación que se hubiese generado en contra de estos derechos; evidenciándose, que no se cumple con las exigencias descritas en el acápite precedente para su admisión de forma extraordinaria vía flexibilización, correspondiendo en consecuencia, declarar la inadmisibilidad del recurso.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Dennis Jhonny Vaca Susano, de fs. 1132 a 1133 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 747

**Ministerio Público y Otra c/ Rony Miguel Romero Rodas**

**Violación**

**Distrito: Tarija**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 27 de octubre del año en curso, cursante de fs. 144 a 155 vta., Rony Miguel Romero Rodas interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 18/2020 de 25 de septiembre, de fs. 126 a 132 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación en grado de tentativa previsto y sancionado por el art. 308 en relación al art. 8 y al art. 20 del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 17/2019 de 2 de abril (fs. 99 a 104), el Tribunal de Sentencia de Villamontes del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Rony Miguel Romero Rodas, culpable de la comisión del delito de Violación en grado de tentativa previsto y sancionado por el art. 308 en relación al art. 8 y al art. 20 del Cód. Pen., imponiendo la pena de diez años de presidio, con costas a favor del Estado, más el pago de daños y perjuicios a la víctima.

b) Contra la referida Sentencia, el imputado Rony Miguel Romero Rodas (fs. 107 a 108) y Glendy Juárez Sánchez (fs. 111 a 112), formularon recursos de apelación restringida, resueltos por A.V. N° 18/2020 de 25 de septiembre, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró infundado el recurso de Glendy Juárez Sánchez y sin lugar el recurso interpuesta por Rony Miguel Romero Rodas, en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 20 de octubre del año en curso (fs. 140), fue notificado el imputado con el referido Auto de Vista; y, el 27 del mismo mes y año interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

En el caso de autos, se advierte que el recurrente fue notificado el 20 de octubre de 2020, con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 27 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al único motivo casacional, el recurrente señala que el Auto de Vista impugnado tiene una motivación de la prueba meramente descriptiva; toda vez que las razones expuestas en su recurso de apelación restringida nunca fueron motivadas, más al contrario el Tribunal de alzada se habría limitado a tomar razones para reinterpretarlas solo en base a la transcripción de la sentencia impugnada y fundamentar una confirmación de la hipótesis de dicha sentencia; asimismo el recurrente habría pedido en su recurso de apelación restringida que el Tribunal de alzada realice el control de valoración de la prueba de la sentencia impugnada bajo los criterios de la experiencia, por dicha razón habría solicitado que se ejerza si existe una debida motivación sobre la labor del control de la correcta valoración de la prueba conjunta e integral; por lo que cita como precedentes contradictorios los AA.SS. N° 014/2013-RRC de 6 de febrero, que se refiere a la valoración de la prueba en Sentencia N° 504/2007 de 11 de octubre, que se refiere que los Tribunales de alzada tienen como objetivo verificar si el iter lógico expresado en la fundamentación del fallo se encuentra acorde con las reglas del correcto entendimiento humano; asimismo cita la S.C. N° 2026/2010-R de 9 de noviembre, la misma no puede ser considerada como precedente contradictorio.

Analizados los argumentos traídos en casación, se evidencia que el recurrente no señaló en forma clara la supuesta contradicción incurrida por el Tribunal de alzada con los precedentes invocados, incumpliendo los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., advirtiéndose que si bien se alegó la insuficiente fundamentación del Auto de Vista impugnado

y pretendiendo se ingrese a un nuevo control de legalidad de la valoración de la prueba; pero no identifico en términos claros y precisos la contradicción con los precedentes citados, más aun corresponde al recurrente explicar, por qué considera que el Auto de Vista recurrido contradijo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos este Tribunal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción; más cuando resulta inviable la admisión del motivo vía flexibilización que si al haber denunciado violación al debido proceso en su vertiente legalidad, pero, no expresa ni detalla con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho y menos explica el resultado dañoso emergente del defecto, al no haberse dado cumplimiento a los requisitos establecidos en el acápite II párrafo quinto de la presente resolución, por lo que deviene en inadmisibile.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Rony Miguel Romero Rodas, de fs. 144 a 155 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Diaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 748

**Miguel Ángel Saavedra Ovando c/ Noemi Ruth Maldonado Aguirre**

**Injuria**

**Distrito: Oruro**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 30 de octubre de 2020, Noemi Ruth Maldonado Aguirre, de fs. 59 a 62 vta., interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 44/2020 de 10 de septiembre, de fs. 48 a 55 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por Miguel Ángel Saavedra Ovando contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Injuria, previsto y sancionado por el art. 287 del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 35/2015 de 11 de septiembre (fs. 20 a 26 vta.), el Juez de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Noemi Ruth Maldonado Aguirre, autora y culpable de la comisión del delito de Injuria, previsto y sancionado por el art. 287 del Cód. Pen., condenándole a la prestación de trabajo de tres meses y cincuenta días multa a razón de Bs. 3.- por día, más el pago de costas y responsabilidad civil a favor de la parte acusadora.

b) Contra la mencionada Sentencia, la imputada (fs. 29 a 34), formuló recurso de apelación restringida, que fueron resueltos por A.V. N° 44/2020 de 10 de septiembre, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el recurso planteado, quedando confirmada la sentencia impugnada.

c) Por diligencia de 23 de octubre de 2020 (fs. 56), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista; y, el 30 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. DEL MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.**

Refiere que en el Auto de Vista al convalidar la Sentencia vulnera el derecho a la defensa y al debido proceso siendo que no contiene la correspondiente fundamentación y se aleja de la doctrina legal aplicable, porque la Sentencia omitió considerar los fundamentos de la defensa técnica del imputado expuesto durante de la etapa de juicio incurriendo en consecuencia en el defecto previsto por el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen. Cód. Pdto. Pen., siendo que en la etapa de juicio su defensa no fue tomada en cuenta quebrantando el art. 117.I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) al no haber oído los argumentos expuestos; más al contrario la Sentencia no rescataría ningún argumento de la defensa técnica ni material; bajo esas aclaraciones señala que el Auto de Vista no responde en lo más mínimo al fundamento de la apelación restringida, cuando quedaba claro que lo que se pretendió en el referido recurso de apelación restringida era establecer la omisión de analizar, fundamentar y responder a los alegatos iniciales y finales, la prueba aportada de su defensa técnica; estos aspectos, bajo la premisa de que nadie puede ser condenado sin haber sido oído y juzgado previamente en un debido proceso, aspecto del cual el Auto de Vista no emitió alguna fundamentación.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 325/2012-RRC de 12 de diciembre, 183/2007 de 6 de febrero y 448/2007 de 12 de septiembre.

### **III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el

Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 23 de octubre de 2020 el recurrente fue notificado con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 30 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto del único motivo, refiere que el Auto de Vista no se pronunció respecto de su motivo de apelación restringida que emergía de que la Sentencia no consideró ninguno de los fundamentos expresados por la defensa material y técnica realizados en audiencia de juicio que se traduciría en el defecto comprendido por el art. 370inc. 5) del Cód. Pdto. Pen.

Respecto de la temática planteada, invoca como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos. 325/2012-RRC de 12 de diciembre, 183/2007 de 6 de febrero y 448/2007 de 12 de septiembre, de los cuales se limita a copiar un pequeño fragmento del contenido de cada uno; sin embargo, olvida cumplir con su labor establecida por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., que es precisar la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista con relación a los precedentes invocados; aspecto que sin duda hace ver que no cumple con la exigencias de la referida norma.

No obstante, se advierte que se identificó el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de Vista que habría originado la restricción (El Auto de Vista no se pronuncia respecto del defecto previsto en el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen., conforme se hubiera planteado en su recurso de apelación, tal como se explica en el presente motivo); precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (debido proceso y defensa); en consecuencia, se tiene explicado en qué consistió las omisiones y deficiencias en que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente del defecto (El Auto de Vista incurrió en vulneración de los derechos y garantías del recurrente al haber omitido pronunciarse respecto de un motivo del recurso de apelación restringida interpuesto por el ahora recurrente); por lo que, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Ovidio Gómez Mamani, de fs. 125 a 132 vta.; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 749

**Ministerio Público y Otro c/ Mario Mamani Escobar y Otro**  
**Incumplimiento de Deberes y Otro**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memoriales presentados el 8 de octubre del año en curso, Alfonso Carazani Canqui, de fs. 323 a 325 vta.; y, Mario Mamani Escobar, de fs. 345 a 350, interponen recursos de casación, impugnando el Auto de Vista N° 41/2020 de 20 de marzo de 2020, de fs. 313 a 315 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto contra los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Incumplimiento de Deberes y Uso Indevido de Bienes y Servicios Públicos, previstos y sancionados por el art. 154 del Código Penal (Cód. Pen.) y art. 26 de la L. N° 004 “Ley Marcelo Quiroga Santa Cruz”.

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 031/2018 de 2 de julio de 2018 (fs. 211 a 221), el Tribunal de Sentencia Anticorrupción y Violencia contra la Mujer Primero de la ciudad de La Paz del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Mario Mamani Escobar, culpable y autor del delito de Incumplimiento de Deberes y Uso Indevido de Bienes y Servicios Públicos, previstos y sancionados por el art. 154 del Cód. Pen. (Cód. Pen.) y art. 26 de la Ley N° 004 “Ley Marcelo Quiroga Santa Cruz”, imponiéndole la pena de privación de libertad de cuatro años de reclusión y a Alfonso Carazani Canqui, culpable y autor del delito de Uso Indevido de Bienes y Servicios Públicos, previsto y sancionado por el art. 26 de la Ley N° 004 “Ley Marcelo Quiroga Santa Cruz”, imponiéndole la condena de tres años de privación de libertad; asimismo a ambos imputados, se les impone el pago de costas a favor del Estado, costas y reparación de daño civil a favor de la víctima, más el pago de multa en ambos casos.

b) Contra la referida Sentencia, Pamela Portocarrero Jiménez en calidad de abogada del declarado rebelde Mario Mamani Escobar (fs. 265 a 266), y Alfonso Carazani Canqui (fs. 276 a 279), formularon recurso de apelación restringida, que fueron resueltos por A.V. N° 41/2020 de 20 de marzo de 2020 (fs. 313 a 315 vta.), emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que rechazó los recursos planteados y confirmó la sentencia apelada.

c) Por diligencias de 1ro. de octubre del año en curso (fs. 318), fueron notificados los imputados con el referido Auto de Vista; y, el 8 de octubre del presente año, interpusieron los recursos de casación, que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

En el caso de autos, se advierte que los recurrentes fueron notificados el 1ro. de octubre del presente año, con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 8 de octubre del año en curso; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Al respecto es importante señalar que el derecho de impugnación se encuentra resguardado por nuestra normativa vigente; una vez pronunciada la sentencia por el Tribunal ad quo, los imputados presentaron recurso de apelación restringida por separado, y al radicarse en la Sala, se hizo observaciones mediante proveído de 8 de febrero de 2019, a efecto de que sean corregidas por los recurrentes porque no cumplirían lo establecido en los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen. y en aplicación del art. 399 primer párrafo del mismo compilado adjetivo, se les otorgo el plazo de 3 días, el cual fue notificado el 25 de junio de 2019; sin embargo habiendo transcurrido dicho plazo procesal para subsanar los defectos los recurrentes no presentaron memorial de subsanación, operando la preclusión de su derecho; asimismo mediante proveído de 1ro. de julio de 2019, señala que los recurrentes no presentaron memorial de subsanación por lo pasa a despacho para la emisión de la correspondiente resolución; el Tribunal de alzada emite el A.V. N° 41/2020 de fecha 20 de marzo (fs. 313 a 315 vta.), en el cual rechaza los recursos de apelación restringida interpuesto por Mario Mamani Escobar y Alfonso Carazani Canqui y confirmó la sentencia apelada.

En aplicación al principio de seguridad jurídica, corresponde a este Tribunal unificar jurisprudencia y por ende seguir la misma línea sentada en situaciones similares; en ese sentido, conforme informan los datos del proceso expuestos en el acápite I del presente fallo, se tiene que emitida la Sentencia condenatoria contra los recurrentes, quienes si bien interpusieron el recurso de Apelación Restringida, no lo subsanaron y en Casación éste Tribunal se ve impedido de analizar en el Fondo aspectos cuestionados de la Sentencia, en razón que en el Auto de Vista no se lo hizo; consiguientemente, no se encuentra habilitado para presentar recurso de casación sobre aspectos atinentes a los agravios planteados en el Recurso de Apelación Restringida con relación a la Sentencia; toda vez, que en nuestro ordenamiento jurídico argumentos vertidos en casación, se evidencia que los recurrentes realizan una serie de argumentaciones dirigidas contra la Sentencia, pretendiendo que esta Sala Penal realice un nuevo control de legalidad sobre la misma.

Por el contrario al no haber concurrido los presupuestos procesales para la apertura de la competencia del Tribunal de alzada respecto del recurso de apelación intentado por los recurrentes, el Tribunal de alzada al resolver el rechazo del recurso los hizo en aplicación del art. 399 del Cód. Pdto. Pen., aspecto fundamental para el presente fallo, pues, en los hechos al no haber concurrido los presupuestos procesales para la validez del recurso de apelación, se lo debe considerar como un acto procesal inexistente y, consiguientemente, carente de efecto procesal alguno.

Al respecto corresponde expresar que entre los imperativos jurídicos se reconoce la denominada carga procesal que, siguiendo al maestro Coutere, puede ser definida como "(...) una situación jurídica instituida en la ley consistente en el requerimiento de una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejada una consecuencia gravosa para él"; en este contexto, el derecho a los recursos implica en su ejercicio el cumplimiento de la carga procesal de interponerlos mediando las condiciones de forma, tiempo y modo para su eventual admisibilidad, cuya omisión trae aparejada su inadmisibilidad y, consiguientemente, la consideración del pretendido acto procesal como un hecho inexistente, por lo que un recurso interpuesto con tales omisiones, no puede ser considerado como un recurso, sino como un no recurso, lo cual constituye una variable importantísima para la estimación del criterio de la presente resolución, toda vez que este Tribunal de Casación no puede ingresar a considerar el presente recurso, no pudiendo en consecuencia admitirse per saltum los recursos de casación interpuestos por los imputados Mario Mamani Escobar y Alfonso Carazani Canqui; situación que no puede ser atendida favorablemente debido a que conforme los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por Alfonso Carazani Canqui, de fs. 323 a 325 vta. y Mario Mamani Escobar de fs. 345 a 350.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 750

**Ministerio Público y Otra c/ Rómulo Mayta Mamani**

**Violencia Familiar o Doméstica**

**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 17 de septiembre de 2020, cursante de fs. 338 a 344, Julia Condori Mamani interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 87/2019 de 20 de septiembre, de fs. 326 a 336, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la recurrente, contra Rómulo Mayta Mamani, por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar y Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 Bis. 1) y 2) del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 16/2017 de 7 de noviembre (fs. 238 a 245), el Juzgado 1° de Sentencia Anticorrupción y Violencia contra la mujer de la ciudad de La Paz, falló emitiendo sentencia condenatoria contra Rómulo Mayta Mamani, por el delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado en el art. 272 Bis. del Código Penal (Cód. Pen.).

b) Contra la mencionada Sentencia, Rómulo Mayta Mamani (fs. 249 a 256) y Julia Condori de Mayta (fs. 266 a 270 vta.), formularon recursos de apelación restringida, subsanados por memoriales de fs. 313 a 316, que fueron resueltos por A.V. N° 27/2019 de 20 de septiembre (fs. 326 a 336), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que admitió los recursos presentados y declaró improcedentes las cuestiones planteadas en los mismos.

c) Mediante diligencia de 10 de septiembre de 2020 (fs. 337), la recurrente fue notificada con el referido Auto de Vista; y, el 17 de septiembre del mismo año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 337, se evidencia que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 10 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 17 de septiembre del mismo año, esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley; teniéndose por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

El recurso de casación, expone la normativa que hace viable la admisión del recurso de casación, y refiriéndose a los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., manifiesta, respecto al plazo, que se encuentra habilitado para formular el presente el recurso, y respecto al Tribunal de Apelación, que este no ha considerado la viabilidad del recurso planteado, por lo que de forma objetiva existe inobservancia de la ley y errónea aplicación de la ley.

A continuación, transcribe los fundamentos del recurso de apelación restringida y su memorial de subsanación, reiterando en el subtítulo "III. De la falta de la aplicación de la ley adjetiva", las denuncias efectuadas contra la sentencia, referidas a la falta de fundamentación y consideración de las agravantes del caso; posteriormente, bajo el subtítulo "IV. Falta de Fundamentación del Auto de Vista objeto de casación", expone los fundamentos contenidos en el romano VII. numerales 4to., 4.1, 4.1.1, 4.1.2 y 4.2 del Auto de Vista impugnado, señalando luego que en apelación se invocaron como precedentes contradictorios a los AA.SS. Nos 317/2017-RRC de 3 de mayo, 111/2012 de 11 de mayo, 175/2016-RRC de 8 de marzo de 2016 y 139/2017-RRC de 21 de febrero.

Concluye indicando que cumplió con los requisitos establecidos en el art. 416 y siguientes del Cód. Pdto. Pen., además de las exigencias establecidas en la jurisprudencia para la admisión por flexibilización del recurso de casación, ya que el Tribunal de alzada puede dejarse engañar con las exposiciones del acusado al no haber presenciado el juicio oral, donde pese a dictarse sentencia condenatoria, no se consideró su condición vulnerable como persona discapacitada y mujer, beneficiando al acusado con una pena de dos años, sin explicar las razones de las atenuantes.

A partir de los fundamentos expuestos en el recurso de casación, se advierte que si bien la recurrente invoca a los AA.SS Nos N° 317/2017-RRC de 3 de mayo, 111/2012 de 11 de mayo, 175/2016-RRC de 8 de marzo de 2016 y 139/2017-RRC de 21 de febrero, como precedentes contradictorios al Auto de Vista impugnado, no establece en qué forma el pronunciamiento del Tribunal de Alzada resulta contrario a la doctrina legal aplicable contenida en los fallos citados, así como tampoco describe la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diferentes, entre el caso particular y el desarrollado en la jurisprudencia invocada que permita a este Tribunal, en su oportunidad, verificar de forma específica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado; incumpliendo en consecuencia, con los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.

Asimismo, se evidencia que en la especie no existe denuncia o exposición de agravios en relación al contenido del Auto de Vista impugnado, toda vez que se realiza una simple transcripción de los argumentos del recurso de apelación restringida y el Auto de Vista, cuyos fundamentos se encuentran dirigidos al contenido de la Sentencia, presumiéndose solo a partir del subtítulo "IV. Falta de Fundamentación del Auto de Vista objeto de casación" que su intención sería la de denunciar la falta de consideración o valoración de agravios por parte de la instancia de alzada, pero sin que se describa con precisión en qué forma, el pronunciamiento del tribunal de alzada es insuficiente, o le resulta gravoso por vulnerar sus derechos, resultando falso lo afirmado en el recurso respecto a que se hubiera cumplido con las exigencias establecidas para la admisión del recurso vía flexibilización; correspondiendo en virtud a estas razones, declarar inadmisibile el recurso de casación.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Julia Condori Mamani, de fs. 338 a 344.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 751

**Ministerio Público y Otra c/ Valentín Choquecallata Chacolla**  
**Falsedad Material y Uso de Instrumento Falsificado**  
**Distrito: Oruro**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 19 de octubre del año en curso, cursante de fs. 552 a 556 vta., Edgar Jhonny Retamozo Arroyo, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 38/2020 de 8 de octubre del presente año, de fs. 523 a 527 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Angélica Rosa Arroyo Salas de Retamozo (+) contra Valentín Choquecallata Chacolla, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Material y Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por los arts. 198 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 07/2016 de 24 de febrero (fs. 143 a 160), el Tribunal Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Valentín Choquecallata Chacolla, absuelto de pena y culpa de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 203 del Cód. Pen., disponiendo la cesación de medidas cautelares personales impuestas en su contra; cuyo fin, se dispuso la notificación al Juez de Instrucción Penal que conoció en etapa preparatoria el presente proceso penal.

b) Contra la mencionada Sentencia, la acusadora particular Angélica Rosa Arroyo Salas de Retamozo (fs. 166 a 175 vta. y 199), y el Ministerio Público (fs. 177 a 179), interpusieron recursos de apelación restringida, resueltos por A.V. N° 11/2017 de 8 de marzo (fs. 242 a 251), que fue dejado sin efecto por A.S. N° 157/2018-RRC de 20 de marzo (fs. 391 a 397); por lo que, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el A.V. N° 47/2018 de 3 de septiembre (fs. 406 a 415 vta.), que fue dejado sin efecto por A.S. N° 400/2019-RRC de 28 de mayo (fs. 504 a 512); a cuyo efecto, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el A.V. N° 38/2020 de 8 de octubre (fs. 523 a 527 vta.) declarando improcedente el recurso de apelación restringida y confirmando la Sentencia N° 07/2016 de 24 de febrero, con costas para la parte apelante.

c) Por diligencia de 12 de octubre del presente año en curso (fs. 528), fue notificado el recurrente con el referido Auto de Vista; y el 19 de octubre del presente año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

En el caso de autos, se advierte que el 12 de octubre del presente año, el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 19 de octubre del año en curso; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Como único motivo traído en casación, el recurrente señala que el A.S. N° 400/2019 RRC de 28 de mayo, dispone la emisión de un nuevo Auto de Vista sobre la errónea aplicación de la ley por inadecuada y errónea concreción del marco penal, entendiéndose que debía considerarse ese punto en el Auto de Vista impugnado, por lo que no se adecuaría a lo peticionado en el recurso de apelación restringida y mucho menos a la Sentencia recurrida, por lo que identifica la contradicción y falta de consideración sobre el fundamento del recurso de apelación, señalando que se demostró a través del registro en oficinas de Derechos Reales que Valentín Choquecallata presento documentos falsos para la transferencia a su nombre y que el Testimonio N° 444/2004 presentado fue sometido a pericia legal, el cual habría sido ofrecido en calidad de prueba documental en juicio oral y otra prueba pericial sobre el mismo Testimonio y sobre el documento de 3 de octubre de 1997, los cuales no habrían sido objetados; dichas pruebas fueron ingresadas a juicio oral en forma legal y respaldada por el Testimonio del perito y que están registradas en las actas de audiencia; según el Auto de Vista impugnado

estos aspectos no estarían insertos en la Sentencia y que aparecería otra versión totalmente contraria a los hechos; asimismo al estar incorporado legalmente los informes periciales ofrecidos como prueba documental adjunto a la denuncia y el segundo ordenado por el Fiscal asignado al caso, así como la declaración de la difunta Angélica Rosa Retamozo y el registro en Derechos Reales por parte del acusado se ha venido en demostrar el dolo con el que habría obrado el imputado y que este aspecto no habría sido entendido en el Auto de Vista impugnado; cita como precedentes contradictorios los AA.SS. N° 291/2015-RRC-L de 15 de junio, que se refiere a la forma de argumentar las resoluciones, N° 456/2015-RRC-L, que se refiere a la errónea calificación de los hechos y errónea concreción del marco penal; asimismo cita los A.S N° 44 de 15 de octubre de 2005, que se refiere a la motivación de la decisión la cual el obligatoria y N° 251 de 22 de julio de 2005, que se refiere a las reglase de la sana crítica; asimismo los AA.SS Nos. 111 de 31 de enero de 2007 y N° 217/2014 RRC de 4 de junio, no se consideran porque el recurrente no expresa la contradicción que existirá con el Auto de Vista impugnado; asimismo cita la S.C. N° 12/02-R de 9 de enero, la misma no es considerada porque no es un precedente contradictorio; el recurrente argumenta que la falta de fundamentación sobre lo recurrido y la descripción de los hechos que no están insertos en la sentencia por lo que el Auto de Vista ingresaría en una contradicción.

Sobre el particular, analizados los argumentos vertidos en casación, se evidencia que se precisó en forma clara la supuesta contradicción incurrida por el Tribunal de alzada con los precedentes invocados, por lo que ante el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., se declara este motivo admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE en su único motivo el recurso de casación interpuesto por Edgar Jhonny Retamozo Arroyo, de fs. 552 y 556 vta., de acuerdo a los alcances establecidos en la presente resolución. Asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 752

**Ministerio Público y Otra c/ Martha Aduviri Condori y Otros**  
**Feminicidio**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 8 de octubre del año en curso, Martha Aduviri Condori, de fs. 455 a 458; interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 50/2020 de 10 de julio de 2020, de fs. 451 a 453, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado por el art. 271 del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 056/2017 de 19 de septiembre de 2017 (fs. 344 a 352), el Tribunal de Sentencia Anticorrupción y Violencia contra la Mujer Primero de la ciudad de La Paz del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Martha Aduviri Condori, autora del delito de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado por el art. 271 del Cód. Pen., imponiéndole la condena de seis años de reclusión; más el pago del daño civil a la víctima y costas a favor del Estado.

b) Contra la referida Sentencia, Martha Aduviri Condori (fs. 451 a 453), formulo recurso de apelación restringida, que fue resuelta por A.V. N° 50/2020 de 10 de julio de 2020 (fs. 451 a 453), emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que rechazo el recurso planteado y confirmó la sentencia apelada.

c) Por diligencias de 1ro. de octubre del año en curso (fs. 454), fue notificado la imputada con el referido Auto de Vista; y, el 8 de octubre del presente año, interpone recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACION**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACION Y ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION.

En el caso de autos, se advierte que los recurrentes fueron notificados el 1ro. de octubre del presente año, con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 8 de octubre del año en curso; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Al respecto es importante señalar que el derecho de impugnación se encuentra resguardado por nuestra normativa vigente; una vez pronunciada la sentencia por el Tribunal ad quo, la imputada presentó recurso de apelación restringida y al radicarse en la Sala, se hizo observaciones mediante proveído de 4 de octubre de 2019, a efecto de que sea corregida por la recurrente porque no cumpliría lo establecido en los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen. y en aplicación del art. 399 primer párrafo del mismo compilado adjetivo, por lo que se le otorgo el plazo de 3 días, el cual fue notificado el 15 de octubre de 2019; sin embargo habiendo transcurrido dicho plazo procesal para subsanar los defectos, la recurrente no presentó memorial de subsanación, operando la preclusión de su derecho; asimismo mediante proveído de 21 de octubre de 2019, señala que el recurrente no presentó memorial de subsanación por lo pasa a despacho para la emisión de la correspondiente resolución; el Tribunal de alzada emite el A.V. N°50/2020 de fecha 10 de julio (fs. 451 a 453), en el cual rechaza el recurso de apelación restringida interpuesto por Martha Aduviri Condori y confirma la sentencia apelada.

En aplicación al principio de seguridad jurídica, corresponde a este Tribunal unificar jurisprudencia y por ende seguir la misma línea sentada en situaciones similares; en ese sentido, conforme informan los datos del proceso expuestos en el acápite I del presente fallo, se tiene que emitida la Sentencia condenatoria contra la recurrente, quien si bien interpuso el recurso de Apelación Restringida, no lo subsana y en Casación éste Tribunal se ve impedido de analizar en el Fondo aspectos cuestionados de la Sentencia, en razón que en el Auto de Vista no se lo hizo; consiguientemente, no se encuentra habilitado para presentar recurso de casación sobre aspectos atinentes a los agravios planteados en el Recurso de Apelación Restringida con relación a la Sentencia; toda vez, que en nuestro

ordenamiento jurídico argumentos vertidos en casación, se evidencia que los recurrentes realizan una serie de argumentaciones dirigidas contra la Sentencia, pretendiendo que esta Sala Penal realice un nuevo control de legalidad sobre la misma.

Por el contrario al no haber concurrido los presupuestos procesales para la apertura de la competencia del Tribunal de alzada respecto del recurso de apelación intentado por el recurrente, el Tribunal de alzada al resolver el rechazo del recurso lo hizo en aplicación del art. 399 del Código de Procedimiento Penal, aspecto fundamental para el presente fallo, pues, en los hechos al no haber concurrido los presupuestos procesales para la validez del recurso de apelación, se lo debe considerar como un acto procesal inexistente y, consiguientemente, carente de efecto procesal alguno.

Al respecto corresponde expresar que entre los imperativos jurídicos se reconoce la denominada carga procesal que, siguiendo al maestro Coutere, puede ser definida como "(...) una situación jurídica instituida en la ley consistente en el requerimiento de una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejada una consecuencia gravosa para él"; en este contexto, el derecho a los recursos implica en su ejercicio el cumplimiento de la carga procesal de interponerlos mediando las condiciones de forma, tiempo y modo para su eventual admisibilidad, cuya omisión trae aparejada su inadmisibilidad y, consiguientemente, la consideración del pretendido acto procesal como un hecho inexistente, por lo que un recurso interpuesto con tales omisiones, no puede ser considerado como un recurso, sino como un no recurso, lo cual constituye una variable importantísima para la estimación del criterio de la presente resolución, toda vez que este Tribunal de Casación no puede ingresar a considerar el presente recurso, no pudiendo en consecuencia admitirse per saltum el recurso de casación interpuesto por la imputada Martha Aduviri Condori; situación que no puede ser atendida favorablemente debido a que conforme los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Martha Aduviri Condori, de fs. 455 a 458.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 753

**Ministerio Público y Otra c/ Sergio Lorenzo Condori Crespo  
Feminicidio y Asesinato  
Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 22 de octubre de 2020, Sergio Lorenzo Condori Crespo, de fs. 725 a 729, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 7/2020 de 23 de enero, de fs. 703 a 709 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Cecilia Ramos Apaza contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Feminicidio y Asesinato, previstos y sancionados por los arts. 252 bis y 252 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

a) Por Sentencia N° 60/2019 de 2 de septiembre (fs. 602 a 621), el Tribunal de Sentencia Quinto de Sentencia de El Alto, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Sergio Lorenzo Condori Crespo, absuelto de pena y culpa de la comisión de los delitos de Feminicidio y Asesinato, previstos y sancionados por los arts. 252 bis incs. 1) y 5) y 252 inc. 3) del Cód. Pen., ordenando la cancelación de todas las medias cautelares de carácter personal y real.

b) Contra la mencionada Sentencia, la acusadora particular Cecilia Ramos Apaza y el representante del Ministerio Público (fs. 662 a 674 vta. y 677 a 681), formularon recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por A.V. N° 7/2020 de 23 de enero, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisibles y procedentes los recursos planteados y en consecuencia anuló la sentencia determinando el reenvío del proceso ante otro Tribunal de Sentencia.

c) Mediante diligencia de 15 de octubre de 2020 el recurrente fue notificado con el Auto de Vista; y, el 22 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. DEL MOTIVO DEL RECURSOS DE CASACIÓN.**

El recurrente haciendo referencia al considerando primero, señala que el recurso de apelación restringida denunciaría la aplicación del art. 363 incs. 1), 2), 3) y 4) del Cód. Pdto. Pen., del cual se observaría que la Sentencia cumplió con todos lo previsto en la norma señalada, al no haberse generado la suficiente prueba para demostrar la culpabilidad del imputado teniendo en cuenta los fundamentos en la Sentencia en los puntos IX y X.

De la misma forma acudiendo a los argumentos del Auto de Vista en su considerando segundo, el recurrente señala que existe un error por parte del Tribunal de alzada siendo que en ningún momento se excluyó el voto del juez disidente tal como se establecería en punto VI de la Sentencia donde se considera la disidencia y se establece que existe mayoría de votos para proceder a la absolución del imputado, lo cual demostraría que no es cierto lo señalado por el Auto de Vista siendo que no se omitió el voto disidente de uno de los jueces técnicos.

Por otro lado, hace referencia a que en la apelación restringida se denunció el defecto de la Sentencia previsto en el art. 370 inc. 5) del Cód. Pdto. Pen.; es decir, que no existiría fundamentación en la Sentencia –aspecto que fuera sostenido por el Auto de Vista– bajo el argumento de que no se identificó en los puntos X y XI al momento de determinar la absolución; sin embargo, en el punto X se establecería los hechos que darían lugar a la comisión de los delitos porque existiría prueba abundante; al respecto, señala que esta afirmación carece de fundamentación y lo contrario y vulnera el derecho al debido proceso siendo que el Tribunal de alzada de manera simple establecería que los hechos en el presente caso si se han producido tal cual se demostraría con la prueba fehaciente; por lo que, se podría observar que el Auto de Vista, carece de toda fundamentación al afirmar dichas circunstancias.

También señala que en la apelación se hubiera establecido que el Tribunal de Sentencia tenía que fundamentar que existió la duda razonable sobre que no ocurrió el hecho del 22 de noviembre de 2017 que el imputado no se encontraba en el lugar del hecho y que la sentencia al no explicar tal situación carecería de fundamentación, aspecto que hubiera sido sustentado por el Auto de Vista; aspecto, del cual se debe tener en cuenta que el Tribunal de alzada, pretende que el acusado tenga que demostrar su inocencia, situación que no se encuentra permitido por el sistema acusatorio, que establece que el quien acusa es quien tiene que demostrar la culpabilidad del imputado, debiendo considerar que la Constitución Política del Estado (C.P.E.) establece que una persona es inocente mientras no se le demuestre lo contrario.

El Auto de Vista también señalaría que la Sentencia solo habría realizado un análisis dogmático de las instituciones jurídicas y la descripción de las pruebas, por ello la fundamentación sería arbitraria e incurriría en lo previsto por el art. 169 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen., porque no se hubiera explicado que las pruebas no fueron suficientes para demostrar la culpabilidad; asimismo, señalaría que no existe una fundamentación intelectual; empero, el Auto de Vista, no consideraría que dicha resolución al momento de analizar este aspecto se puso de realizar una valoración de la prueba, lo cual no se encuentra permitido.

Con relación a la temática planteada invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 61/2016 de 26 de julio.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las

denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 17 de agosto de 2020, las recurrentes fueron notificadas con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 24 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al único motivo planteado, en el que se denuncia que el Auto de Vista no contiene la debida fundamentación y resultaría contradictorio al precedente contradictorio invocado y vulneraría su derecho al debido proceso.

Con relación a la temática planteada invoca como precedente contradictorio el A.S. N° 61/2016 de 26 de julio del cual se limita a simplemente mencionarlo sin siquiera señalar que el mismo resultaría contradictorio con el Auto de Vista, situación que hace ver que no cumple con los presupuestos de admisibilidad previsto en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. toda vez que no realiza la precisión sobre la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto del precedente invocado.

No obstante, se advierte que el recurrente identificó el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de Vista que habría originado la restricción (El Auto de Vista carece de fundamentación conforme lo establecido en este motivo); precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (derecho al debido proceso); en consecuencia, se tiene explicado en qué consistió las omisiones y deficiencias en que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente del defecto (El Auto de Vista no contiene la debida fundamentación respecto de las denuncias planteadas en el recurso de apelación restringida lo cual generaría la vulneración a su derecho al debido proceso); por lo que, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Sergio Lorenzo Condori Crespo, de fs. 725 a 729; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 4 de diciembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 754

**Rosario Juana Churqui Casas y Otros c/ Susana Yujra Huanca y Otros**

**Despojo**

**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 22 de octubre de 2020, cursante de fs. 374 a 379, Hilda Yujra Huanca e Ignacio Flores Castañeta, impugnan el Auto de Vista N° 27/2020 de 26 de febrero, de fs. 370 a 372 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Rosario Juana, Susana Carmen y Sonia todas de apellidos Churqui Casas, en contra de Susana Yujra Huanca y los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Despojo, previsto y sancionado por el art. 351 del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 115/2017 de 15 de agosto (fs. 268 a 273), el Juzgado de Sentencia Octavo del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a: Susana Yujra Huanca, Hilda Yujra Huanca e Ignacio Flores Castañeta, autores de la comisión del delito de Despojo, previsto y sancionado por el art. 351 del Cód. Pen., imponiendo a cada uno la pena de dos años y tres meses de privación de libertad, más el pago de costas al Estado y daño civil a favor de la parte querellante a calificarse en ejecución de sentencia.

b) Contra la referida Sentencia, los acusados Susana Yujra Huanca, Hilda Yujra Huanca e Ignacio Flores Castañeta, formularon recurso de apelación restringida (fs. 289 a 292 vta.), resuelto por A.V. N° 27/2020 de 26 de febrero, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que en aplicación del art. 399 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), rechazó el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 15 de octubre de 2020 (fs. 373), fue notificado Ignacio Flores Castañeta con el Auto de Vista impugnado; y, el 22 del mismo mes y año junto a Hilda Yujra Huanca, interpusieron recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

## II. SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.- Previa relación de antecedentes fácticos, los recurrentes refieren que el Auto de Vista impugnado no tomó en cuenta el primer motivo de apelación restringida referida a los defectos de Sentencia previstos por los numerales 1), 5), 6) y 8) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., incurriendo en contradicción a los AA.SS. Nos. 494 de 2 de octubre de 2003 y 115/2013 de 15 de abril, que vulnera el debido proceso en su elemento de la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, siéndole menester reconocer, que el abogado que realizó el memorial de apelación no la fundó en todos los incisos mencionados; empero, de la lectura de su memorial de apelación demuestra que, se fundó de forma clara en lo concerniente a la mala aplicación de la Ley sustantiva, en razón a que la Sentencia no realizó una correcta aplicación de los alcances del tipo penal de Despojo, por lo que, no les resulta evidente la decisión del Tribunal de apelación de que no se cumplió con los requisitos de los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., rechazándolo sin ingresar al fondo del mismo, cuando los hechos asumidos en la Sentencia de ninguna manera podían haberse subsumido en el delito de Despojo, ya que, no se demostró que la supuesta víctima haya tenido la posesión o tenencia del inmueble, al contrario a tiempo de prestar declaración señaló que nunca ocupó el inmueble que lo prestó a su hermano por el lapso de 6 meses, no existiendo el acto de despojar, tampoco el Juez explicó de forma clara cuál fue el elemento objetivo del medio empleado para ejercer la acción engaño, con violencia, amenazas, abuso de confianza, menos especificó el modo, tiempo o lugar, exigiendo que la carga de la prueba sea de la parte acusada, aspecto que vulnera los arts. 5 del Cód. Pdto. Pen. y 116.I de la Constitución Política del Estado; no obstante, el Tribunal de alzada, no consideró que el defecto previsto por el art. 370 num. 1) del Cód. Pdto. Pen., fue debida y objetivamente planteada; toda vez, que precisó que la Sentencia incurrió en contradicción al A.S. N° 231 de 4 de julio de 2006 que fue citado por el A.S. N° 107/2018-RRC de 2 de marzo. Añaden los recurrentes que la aplicación que pretenden es que se verifique si el Tribunal de mérito no realizó una correcta subsunción al tipo penal de Despojo y el Tribunal de alzada al no resolver la apelación en relación al defecto del art. 370 inc. 1) del Cód. Pdto. Pen., debe repararlo.

2.- Por otra parte, reclaman que el Auto de Vista impugnado incurrió en vicio de incongruencia omisiva, al no haber resuelto la reserva de apelación de las excepciones planteadas en la etapa de juicio oral, que fue su segundo motivo de apelación, aspecto que vulnera la garantía de impugnación previsto por el art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y constituye defecto

absoluto al tenor del art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen.; toda vez, que el Tribunal de alzada soslayó su responsabilidad con argumentos totalmente erróneos, contradiciendo a las SS.CC. Nos. 0421/2007-R de 22 de mayo, 0018/2010-R de 13 de abril y a los AA.SS Nos. 540/2015-RRC-L de 31 de agosto, “494 de 2 de octubre” y 115/2013 de 15 de abril.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

iii) Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. N° 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS.

En el caso de autos se advierte que Ignacio Flores Castañeta fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 15 de octubre de 2020, interponiendo su recurso de casación de manera conjunta con Hilda Yujra Huanca el 22 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley, pues si bien, no cursa diligencia de notificación con el fallo impugnado a Hilda Yujra Huanca, ante la formulación del recurso de casación se la tiene por tácitamente notificada; en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese entendido en relación al primer motivo, en el que los recurrentes alegan que el Auto de Vista vulneró el debido proceso en su elemento de la debida fundamentación; puesto que, no tomó en cuenta el primer motivo de su apelación referida a los defectos de Sentencia previstos por los numerales 1), 5), 6) y 8) del art. 370 del Cód. Pdto. Pen., ya que, si bien el abogado que realizó el memorial de apelación no la fundó en todos los incisos mencionados; empero, de la lectura de su memorial de apelación demuestran que, se fundó de forma clara en lo concerniente a la mala aplicación de la Ley sustantiva, en razón a que la Sentencia no realizó una correcta aplicación de los alcances del tipo penal de Despojo, por lo que, no les resulta evidente la decisión del Tribunal de alzada de que no se cumplió con los requisitos de los arts. 407 y 408 del Cód. Pdto. Pen., cuando los hechos asumidos en la Sentencia de ninguna manera podían haberse subsumido en el delito de Despojo, obrando el Tribunal de alzada contrario a los AA.SS. N° 494 de 2 de octubre de 2003 y 115/2013 de 15 de abril.

Sobre la problemática planteada, corresponde señalar que habiendo rechazado el Tribunal de alzada el recurso de apelación restringida interpuesto por los recurrentes en aplicación del segundo párrafo del art. 399 del Cód. Pdto. Pen., no pueden pretender que esta Sala Penal ingrese al fondo de su reclamo, cuando el Tribunal de alzada no abrió su competencia para ingresar al fondo de su recurso de apelación restringida; en todo caso, a los fines de la admisibilidad del presente motivo de casación, le correspondía a los recurrentes, abocarse a fundamentar la supuesta declaratoria ilegal de inadmisibilidad de su recurso de apelación restringida, para lograr que el Tribunal de alzada resuelva sus reclamos en el fondo, entendimiento que fue asumido en varios Autos Supremos entre ellos el 22/2018-RA de 1 de febrero, 66/2018-RA de 14 de febrero y 703/2018-RA de 17 de agosto, que en casos similares declararon inadmisibles los recursos de casación, por no abocarse los recurrentes a fundamentar la supuesta declaratoria ilegal de inadmisibilidad de los recursos de apelación restringida, para lograr que el Tribunal de alzada resuelva los mismos, aspecto que no fue observado por los recurrentes a tiempo de formular el presente recurso de casación; en cuyo efecto, esta Sala Penal se ve imposibilitada de abrir su competencia para ejercer su labor encomendada por ley, a través de la comparación del Auto de Vista impugnado con los precedentes invocados, aún por vía de flexibilización, situación por el que el presente motivo deviene en inadmisibile.

En cuanto, al segundo motivo, se tiene que los recurrentes reclaman que el Auto de Vista impugnado incurrió en vicio de incongruencia omisiva, al no haber resuelto la reserva de apelación de las excepciones planteadas en la etapa de juicio oral, que fue su segundo motivo de apelación, aspecto que vulnera la garantía de impugnación y constituye defecto absoluto; toda vez, que el Tribunal de alzada soslayó su responsabilidad con argumentos totalmente erróneos.

Al respecto, igual que en el motivo anterior, se advierte que habiendo sido rechazado el recurso de apelación restringida por el Tribunal de alzada, los recurrentes no pueden pretender que esta Sala Penal ingrese al fondo de su reclamo, cuando el Tribunal de alzada no abrió su competencia para ingresar al fondo de su recurso; en todo caso, a los fines de la admisibilidad del presente motivo de casación, le correspondía a los recurrentes, abocarse a fundamentar la supuesta declaratoria ilegal de inadmisibilidad de su recurso de apelación restringida, para lograr que el Tribunal de alzada resuelva sus reclamos en el fondo, aspecto que no fue observado por los recurrentes a tiempo de formular el presente recurso de casación; en cuyo efecto, esta Sala Penal se ve imposibilitada de abrir su competencia para ejercer su labor encomendada por ley, a través de la comparación del Auto de Vista impugnado con los precedentes invocados, aún por vía de flexibilización, situación por el que el motivo sujeto a análisis deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Hilda Yujra Huanca e Ignacio Flores Castañeta, de fs. 374 a 379.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 755

**Ministerio Público y Otro c/ Nelson Arancibia Amador**

**Concusión**

**Distrito: Chuquisaca**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 8 de octubre de 2019 (fs. 1390 a 1396 vta.), Nelson Arancibia Amador, opone incidente de actividad procesal defectuosa invalorable por nulidad de notificación con el Auto de Vista N° 272/2018 de 14 de septiembre (fs. 232 a 239 vta.), dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Dirección General de Sustancias Controladas del Ministerio de Gobierno como acusador particular, en contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Concusión, previsto y sancionado por el art. 51 del Código Penal (Cód. Pen.), modificado por la Ley N° 004.

## I. ARGUMENTOS DEL INCIDENTE OPUESTO

Previo referencia de antecedentes procesales, argumenta que el art. 166 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), prevé que; “La notificación será nula: 1. Si ha existido error sobre la identidad de la persona notificada o sobre el lugar de notificación. La notificación será válida cuando a pesar de los defectos enunciados haya cumplido su finalidad”, en su caso, sobre el lugar de notificación refiere que, ante la renuncia del abogado defensor y no existiendo domicilio procesal por su retiro del conocimiento del proceso, dice que correspondía la notificación en el domicilio real indicado en los antecedentes y donde ya se había notificado con la Sentencia; asimismo, con relación a la última parte del citado artículo, afirma que la notificación no habría cumplido su finalidad, debido a que nunca tuvo conocimiento del Auto de Vista impugnado, restringiéndole de esta forma su derecho al debido proceso en sus elementos defensa e impugnación al no poder defenderse de sus alcances y mucho menos presentar su recurso de casación.

Describiendo lo establecido en los arts. 167 y 169 del Cód. Pdto. Pen., sobre la actividad procesal y los defectos absolutos, manifiesta sobre los num. 3) y 4) del citado artículo que, por principio estos no pueden ser valorados para fundar una decisión judicial, ni utilizados como presupuestos de ella, habiéndose violado su derecho y garantía a la defensa e impugnación como componentes del debido proceso establecidos en los arts. 394 del Cód. Pdto. Pen. y 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), situación por la cual considera que existió defecto absoluto no convalidable.

Sobre la problemática planteada cita como jurisprudencia y doctrina legal aplicable, los AA.SS.Nos 26 de 26 de enero de 2007, 463/2016-RRC de 22 de junio y 496/2016-RRC de 1° de julio; referidos a la notificación con el Auto de Vista y la convalidación de los defectos absolutos y a los principios que rigen al instituto de las nulidades, que siendo su doctrina legal aplicable de cumplimiento y observancia obligatoria, en su caso no se hubiera cumplido, lo que implicaría sin ingresar al fondo declarar la nulidad de la notificación que hubiera provocado un defecto absoluto incovalorable para la restitución de derechos.

## II. ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DEL INCIDENTE OPUESTO

Dando cumplimiento a la Resolución de Amparo Constitucional N° 111/2020 de 12 de noviembre, emitida por la Sala Constitucional Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, en la que se dispuso: 1. Dejar sin efecto la providencia de 9 de octubre de 2019, así como el A.S. N° 938/2019-RA de 15 de octubre y las demás actuaciones procesales posteriores, ordenando emitir la resolución que corresponda en atención al memorial de 8 de octubre de 2015, presentada por el acusado Nelson Arancibia Amador, esta Sala Penal, en lo pertinente resuelve:

Sin ingresar en mayores consideraciones de fondo, previamente, corresponde señalar que el art. 50 del Cód. Pdto. Pen., establece que: “La Corte Suprema de Justicia es competente para conocer la sustanciación y resolución de: 1) Los recursos de casación; 2) Los recursos de revisión de Sentencia condenatoria ejecutoriada; y, 3) Las solicitudes de extradición”, que tiene concordancia con el art. 184 de la C.P.E.

De los artículos precedentes, se tiene que el Tribunal Supremo de Justicia no tiene competencia para conocer ni resolver aspectos incidentales; pues, si bien la causa se encuentra radicada en este Tribunal ante la interposición de recursos de casación, fue en éste momento procesal en el que, el recurrente planteó incidente de nulidad de notificación del A.V. N° 272/2018 de 14 de septiembre, situación que no se encuentra en la salvedad expuesta en el párrafo anterior, debido a que de la revisión al planteamiento incidental presentado, se tiene que la presunta actuación cuestionada (errónea notificación con el Auto de Vista) se produjo ante el Tribunal de alzada, entonces le correspondía al incidentista acudir a esa instancia para hacer valer su derecho en aplicación de los principios de

competencia, legalidad y seguridad jurídica y no pretender su análisis y resolución por esta Sala Penal; toda vez, que conforme ya se expuso carece de competencia para resolver y dilucidar aspectos incidentales fuera de los límites expuestos; en cuyo efecto, en observancia del art. 315.II del Cód. Pdto. Pen., corresponde rechazar in límine el incidente planteado.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en observancia del art. 315.II del Cód. Pdto. Pen., resuelve RECHAZAR in límine el incidente de actividad procesal defectuosa inconválida por nulidad de notificación con el A.V. N° 272/20218 de 14 de septiembre, interpuesta por Nelson Arancibia Amador; en consecuencia, se dispone que una vez notificadas las partes con la presente Resolución se proceda al análisis de admisibilidad de los recursos interpuestos en la presente causa.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 4 de diciembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 756

**Adalberto Aquiles Ticona Quispe c/ Rafael Crispín Ticona Quispe**

**Difamación y Calumnia**

**Distrito: La Paz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 5 de octubre de 2020, cursante de fs. 255 a 256, Rafael Crispín Ticona Quispe, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 53/2020 de 27 de julio, de fs. 240 a 246, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Adalberto Aquiles Ticona Quispe contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Difamación y Calumnia, previstos y sancionados por los arts. 282 y 283 del Código Penal (Cód. Pen.).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 13/2018 de 8 de mayo (fs. 187 a 191), el Juzgado de Sentencia Cuarto en lo Penal de la Capital, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Rafael Crispín Ticona Quispe, autor del delito de Difamación, previsto y sancionado por el art. 282 del Cód. Pen., sancionándolo a cumplir prestación de trabajo de 6 meses en una institución a designarse en Ejecución de Sentencia; y, absuelto respecto al delito de Calumnia, tipificado por el art. 283 del Cód. Pen.

b) Contra la mencionada Sentencia, el imputado, Rafael Crispín Ticona Quispe (fs. 201 a 202) formula recurso de apelación restringida, resuelto por A.V. N°53/2020 de 27 de julio, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que rechazó el recurso de apelación restringida; consecuentemente, confirmó la Sentencia recurrida.

c) Por diligencia de 28 de septiembre de 2020 (fs. 247), fue notificado Rafael Crispín Ticona Quispe, con el referido Auto de Vista y, el 5 de octubre del mismo año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II.- REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III.- IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En el caso de autos, se establece que el 28 de septiembre de 2020, fue notificado el recurrente, con el Auto de Vista, interponiendo el recurso de casación el 5 de octubre de 2020; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto a los demás requisitos de admisibilidad se tiene que:

Primer motivo de casación.

Del contenido del recurso de casación sujeto a análisis, se advierte que el recurrente denuncia vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos fundamentación y congruencia; por cuanto rechazó el recurso de apelación restringida de manera lacónica, señalando falta de separación de agravios entre la errónea aplicación de la Ley y las contradicciones entre la parte considerativa y dispositiva de la Sentencia impugnada, y por falta de fundamentación individualizada de dichos agravios y pese a ello, tácitamente admite el recurso al pronunciarse sobre el segundo punto de apelación restringida, omitiendo que la Sentencia también incurre en incongruencia por error, al incluir en su fundamentación a una tercera persona ajena al proceso "María Luisa Muñoz" y al introducir el delito de "injurias" que nunca fue parte de la querrela ni del proceso.

Cita como precedente contradictorio el A.S. N° 322/2017-RRC, no señala fecha, sobre el principio de congruencia y sus modalidades.

En cuanto a la cita del precedente contradictorio, constituye una simple mención y transcripción de mismo, como jurisprudencia, empero no se observa el cumplimiento de la carga procesal del recurrente de desarrollar la contradicción a partir de la comparación

de hechos similares y de las normas aplicada con sentidos jurídicos diversos, especificando en qué consisten los defectos o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Pese a ello, aplicando el presupuesto de flexibilización, pasamos a analizar si el recurso cumple con las exigencias establecidas por éste máximo Tribunal, para su admisión vía excepcional; al respecto, se observa que el recurso proporciona los antecedentes de hecho que generaron el recurso, precisando como hecho generador, -la falta de fundamentación y congruencia del Auto de Vista y la vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos fundamentación y congruencia-. De igual manera, identifica como derecho fundamental vulnerado al debido proceso en sus componentes fundamentación y congruencia. Refiere que, la falta de fundamentación y congruencia de la Resolución recurrida, vulnera su derecho básico al debido proceso, delimitando que es en sus componentes -fundamentación y congruencia-. Finalmente explica que esta falta de fundamentación, respecto a los agravios expresados en su recurso de apelación restringida, referidos a la errónea aplicación de la Ley, contradicciones entre la parte considerativa y dispositiva de la Sentencia e incongruencia por error en la Sentencia, al incluir en sus argumentos a una persona ajena al proceso y otro delito, vulneran su derecho fundamental al debido proceso, en sus elementos fundamentación y congruencia. Encontrándose cumplidos los requisitos de admisibilidad vía flexibilización, se admite de manera excepcional este primer motivo de casación.

Segundo motivo de casación.

El recurrente señala que, el Auto de Vista y la Sentencia incurren en vulneración del derecho al debido proceso al existir incorrecta valoración de la prueba principal, situación que genera una Sentencia injusta, parcializada por no ajustarse a derecho, ni sustentarse de manera clara, firme e inequívoca sobre la autoría del delito atribuido, aperturándose la competencia del Tribunal de casación, considerando que el Tribunal de apelación no subsanó la aplicación errónea de la Ley por la valoración defectuosa de la prueba.

No cita precedente contradictorio alguno.

Aplicando el presupuesto de flexibilización, se evidencia el incumplimiento de los requisitos desarrollados en el párrafo II de la presente Resolución; es decir, el recurrente no señala cuáles serían los hechos que produjeron el planteamiento del recurso; si bien, señala puntualmente cuál es el derecho vulnerado -debido proceso por una incorrecta valoración de la prueba sustancial-, no brinda mayores argumentos al respecto; tampoco detalla con exactitud de qué manera se habría restringido su derecho fundamental; además no identifica cuáles son las pruebas medulares que hubieran sido incorrectamente valoradas, menos explica cuál el resultado dañoso ocasionado por esa incorrecta valoración; omisión que deviene en la inadmisibilidad de este motivo de casación.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Rafael Crispín Ticona Quispe, de fs. 255 a 256; para el análisis de fondo del primer motivo, de acuerdo a los alcances establecidos en la presente resolución. Asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamental de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 757

**Ministerio Público y Otra c/ Miguel Ángel Aliaga Aguilar**  
**Lesiones Graves y Leves**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial enviado a través del Buzón Judicial el 21 de octubre de 2020, cursante de fs. 1042 a 1048 y 1049 a 1055, Miguel Ángel Aliaga Aguilar, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 14/2020 de 7 de febrero, de fs. 1024 a 1037, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de Paola Verónica Aliaga Aguilar y Emilia Antonieta Aguilar Viuda de Aliaga contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado por el art. 271 del Código Penal (Cód. Pen.).

### ANTECEDENTES DEL PROCESO.

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 14/2017 de 2 de octubre, (fs. 908 a 914), el Tribunal de Sentencia Tercero en lo Penal de la Capital, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Miguel Ángel Aliaga Aguilar, autor del delito de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado por el art. 271 del Cód. Pen., condenándolo a sufrir una pena privativa de libertad de 3 años de reclusión.

b) Contra la mencionada Sentencia, Paola Verónica Aliaga Aguilar (fs. 926 a 928) y Miguel Ángel Aliaga Aguilar (fs. 977 a 980), formulan recurso de apelación restringida, resueltos por A.V. N° 14/2020 de 7 de febrero, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que admite ambos recursos y los declara improcedentes, confirmando en consecuencia la Sentencia recurrida.

c) Por diligencia de 15 de octubre de 2020 (fs. 1038), fue notificado Miguel Ángel Aliaga Aguilar, con el referido Auto de Vista y, el 21 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### II.- REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III.- IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En el caso de autos, se establece que el 15 de octubre de 2020, fue notificado el recurrente, con el Auto de Vista, interponiendo el recurso de casación el 21 de octubre de 2020; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto a los demás requisitos de admisibilidad se tiene que:

Primer motivo de casación.

Del contenido del recurso de casación sujeto a análisis, se advierte que el recurrente denuncia que el Tribunal Ad quem no realizó un análisis minucioso del agravio contenido en su recurso de apelación restringida, referido a la errónea aplicación de la Ley sustantiva (art. 370.1 del Cód. Pdto. Pen.), concretamente al concepto de flagrancia y a la presencia de otras personas en el lugar del hecho; implicando una incongruencia omisiva. Al respecto señala que, pese a haber demostrado el agravio, el Tribunal no ha tomado en cuenta sus argumentos referidos a que no habría existido flagrancia en relación con los hechos, ni en la sustanciación del juicio, toda vez que al momento del inicio de la investigación no se manifestó flagrancia, además que la misma debió ser fundamentada en Sentencia. Señala que tampoco se han referido a lo argumentado con relación a las otras personas que se encontraban en el lugar del hecho, situación que nunca fue investigado. Concluye señalando que existe una errónea aplicación de la Ley sustantiva porque no se ha demostrado que su persona haya cometido la supuesta agresión.

Como precedente contradictorio, cita las SS.CC. Nos. 1075/2003 de 24 de julio, y 056/2003 –no señala la fecha-, sin considerar en cuanto a la cita de jurisprudencia constitucional, que de manera reiterada este máximo Tribunal de Justicia ha señalado que,

las Sentencias Constitucionales no constituyen precedentes contradictorios, siendo limitado a los Autos Supremos emitidos por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia y los Autos de Vista dictados por las Salas Penales de los diferentes Tribunales Departamentales de Justicia, conforme lo dispuesto en el art. 416 del Cód. Pdto. Pen.

Respecto al motivo en cuestión, el recurrente incumplió su obligación de invocar precedentes contradictorios para dicha alegación; pues quien activa el recurso de casación, tiene el deber de invocar precedente contradictorio, en cumplimiento estricto a las exigencias contenidas en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concordante con el art. 416 del mismo cuerpo legal, incumplimiento que deriva en la inadmisibilidad del primer motivo.

Si bien el recurrente no efectúa una denuncia expresa de vulneración de derechos; sin embargo, de la lectura del recurso su agravio principal es la falta de consideración de algunos aspectos reclamados en apelación, lo que se trasluce en incongruencia omisiva y considerando que es uno de los componentes del debido proceso, debemos realizar el examen de admisibilidad bajo los criterios de flexibilización expresados en la parte final del párrafo anterior de la presente Resolución; al respecto, se observa que el recurrente no realiza una descripción respecto a los antecedentes que motivaron su formulación; y si bien deja entre ver por los argumentos de su recurso, la existencia de una incongruencia omisiva, al afirmar que el Tribunal de alzada no atendió todos sus agravios, haciendo referencia a la falta de pronunciamiento con relación a los argumentado sobre la inexistencia de flagrancia referente a los hechos, a la sustanciación del juicio, y a la presencia de otras personas en el lugar de los hechos; sin embargo, no establece con mediana precisión en qué consistió tal restricción o vulneración y menos explicó de manera coherente cuál el daño ocasionado por el defecto atribuido a la Resolución ahora impugnada; de donde se implica que, tampoco se han observado los presupuestos de flexibilización de los requisitos de admisión del recurso de casación, que devienen de una denuncia de existencia de defectos absolutos.

En este contexto, si bien es cierto que el accionante ha hecho uso de su recurso de casación, no ha dado cumplimiento a los requisitos de admisibilidad propios del referido recurso y previsto en el ordenamiento jurídico (arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.), tampoco, ha cumplido con los presupuestos de flexibilización, establecidos por el Tribunal Supremo de Justicia a través de los Autos Supremos citados en el párrafo II del presente Auto; resultando en consecuencia, el presente motivo en inadmisibile.

Segundo motivo de casación.

El imputado denuncia la vulneración del derecho al debido proceso, a la seguridad jurídica y a la defensa, consagrados en la Constitución Política del Estado, al existir falta de fundamentación en la resolución respecto a la prueba, ya que habría sido condenado valorando pruebas que ni siquiera fueron inscritas a juicio, -es más- las mismas habrían sido legalmente excluidas en juicio según la Resolución N° 8/2017 de 19 de abril, la que no fue apelada. Por lo que, el A quo habría incurrido en lo dispuesto por el art. 370 num. 4), señalando además la vulneración del art. 370 num. 6), toda vez que se habría elaborado una Sentencia con una defectuosa valoración de la prueba.

Si bien el recurrente señala vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad jurídica y a la defensa, toda su argumentación se circunscribe a cuestionar aspectos contenidos en la Sentencia; es más, el memorial de casación es copia exacta del memorial que subsana y corrige su recurso de apelación restringida (fs. 1011 a 1017). A este efecto, manifiesta que el Tribunal a quo, valoró pruebas que no habían sido legalmente incorporadas a juicio, por haber sido excluidas o retiradas por el Ministerio Público y la parte acusadora.

Cita y reproduce como precedentes contradictorios los AA.SS. Nos 207/2014 de 22 de mayo, 67/2006 de 26 de enero y 369/2007 de 5 de abril, sin señalar cuál es la situación de hecho similar, cuál el sentido jurídico que le asigna el Auto de Vista recurrido y cómo no coincide con el precedente citado, menos especifica si esta contradicción fue por haberse aplicado normas distintas o una misma norma, pero con alcance diferente; lo que implica que, el recurrente no realizó el trabajo de contraste entre las Resoluciones citadas y el Auto de Vista reclamado, omisión que impide analizar el cumplimiento de los requisitos de procedencia establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.

Se observa que todos los argumentos del segundo motivo de casación versan sobre la Sentencia, sin señalar el agravio que le generó la emisión del Auto de Vista, lo que impide que este Tribunal Supremo de Justicia abra su competencia y realice su función nomofiláctica -reservada para el Auto de Vista- a la Sentencia, sin tomar en cuenta que dicha Resolución ya fue objeto de control de legalidad por parte del Tribunal de apelación; no resultando coherente el planteamiento del recurso de casación mediante la reiteración de los mismos puntos reclamados a tiempo de formular la apelación restringida, en atención a su diferente finalidad. Por lo que, en virtud a lo señalado, el segundo motivo debe ser declarado inadmisibile por incumplir con los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.

No obstante de lo señalado líneas arriba, tomando en cuenta que el recurrente aduce violación de derechos constitucionales, se debe realizar el análisis de admisibilidad vía flexibilización; para este efecto y analizando los argumentos del recursos vemos que, si bien identifica o precisa los derechos vulnerados (debido proceso, seguridad jurídica y defensa), no establece cuales son los antecedentes que generaron el recurso, toda vez que todo el argumento de su recurso está circunscrito a la resolución del Tribunal de mérito; tampoco detalla con precisión en qué consiste, ya sea la restricción o disminución de sus derechos y menos explica el resultado dañoso que le provocó el supuesto defecto del Auto de Vista; consecuentemente, ante el incumplimiento de las exigencias establecidas por este Supremo Tribunal

mediante jurisprudencia, para abrir excepcionalmente su competencia vía flexibilización, las que se encuentran debidamente detalladas en el parágrafo II del presente Auto, corresponde declarar inadmisibile el segundo motivo de casación.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Miguel Ángel Aliaga Aguilar, de fs. 1049 a 1055.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 758

**José Enrique Urquieta Ocampo c/ Carlos Antonio Marín Naeter**  
**Apropiación Indebida y Abuso de Confianza**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 10 de octubre de 2020, Carlos Antonio Marín Naeter, en el otrosí 2, opone excepción de extinción de la acción penal por prescripción, dentro del proceso penal seguido por José Enrique Urquieta Ocampo contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, previsto y sancionado por el art. 345 y 346 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. ARGUMENTOS DEL INCIDENTE OPUESTO**

Haciendo referencia a los arts. 29, 30, 308 y 314 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), así como, los arts. 345 y 346 del Cód. Pen señala que en una anterior resolución 04/2017 de 28 de marzo de 2017 la Jueza en primera instancia declaró infundada la excepción bajo los siguientes argumentos: a) Que el día 15 de mayo de 2014 sería la fecha de inicio del cómputo de la prescripción; b) Que se habría interpuesto una recusación en contra de dicha autoridad sin que existiría causa ni prueba, lo cual habría suspendido el término de la prescripción. También señala que se estable que a la fecha ya transcurrió seis años y cuatro meses; por lo que, se rebaso el tiempo para que pueda operar la prescripción; por lo que, solicita que se extinga la acción penal respecto del delito de Abuso de Confianza, porque el mismo ha prescrito.

### **II. ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DEL INCIDENTE OPUESTO**

El proceso penal se trata de un instrumento racional encaminado a determinar la posible responsabilidad penal de una persona, cuya conducta habría vulnerado uno o varios bienes tutelados por la Ley; en tal sentido, la acción penal propiamente dicha, conforme lo determinado por el art. 14 del Cód. Pdto. Pen., es inherente a la investigación del hecho, su juzgamiento y la imposición de una pena o medida de seguridad, como emergencia de la comisión de un delito; sobre la acción penal pública pesa el principio de obligatoriedad inmerso en el último párrafo del art. 16 de la misma norma procesal, por el cual su ejercicio no es pasible a ser suspendido, interrumpido ni cesado, salvo en los casos expresamente previstos por la ley.

La Ley N° 1970, en su Segunda Parte, Libro Primero, Título Primero, regula las reglas de procedimiento común para el ejercicio de la acción penal pública, desde la interposición de una denuncia o comunicación de inicio de investigaciones hasta la conclusión de la etapa preparatoria, anterior a la celebración del juicio oral. Dichas estipulaciones reflejan el contenido de la acción como también de la excepción según su enfoque procesal determinante para la primera de las condiciones requeridas para su promoción y prosecución y, para la segunda, de los supuestos que dan lugar al derecho de excepción en cuanto al cese o interrupción de la persecución penal.

Como en su más amplio sentido jurídico la excepción conlleva el derecho de reaccionar frente al ejercicio de la acción procesal, se le ha asimila en doctrina a un medio de defensa contra la constitución o continuación de la relación procesal; es decir, el ejercicio y prosecución de la acción penal, ya sea retardándola o impidiéndola definitivamente. Según el art. 308 del Cód. Pdto. Pen., se identifican seis tipos de excepciones, las cuales conforme el texto de la norma son catalogadas como de previo y especial pronunciamiento, lo que significa que se tratan de cuestiones separadas e independientes del objeto principal del proceso, correspondiendo una decisión separada y anticipada respecto del tema esencial del trámite penal, ya sea que se resuelva interlocutoriamente o en sentencia.

Por el art. 1 del Cód. Pdto. Pen., un procesamiento penal no circunscrito a las Leyes del Estado, donde se halla la propia Constitución Política, es prohibido de modo taxativo; esta medida a más de reflejar el principio de reserva de Ley en materia penal, conduce a determinar que las regulaciones sobre derecho penal y derecho procesal penal, únicamente pueden provenir del ejercicio de funciones de la Asamblea Legislativa Plurinacional, de tal cuenta el legislador penal bien puede crear, modificar y suprimir figuras criminales; así como establecer modalidades punitivas y sus procedimientos con arreglo a la apreciación, análisis y ponderación que efectúe sobre los fenómenos de la vida social.

La regulación de la actividad procesal penal en Bolivia, a partir de la promulgación de la Ley N° 1970, atravesó dos importantes modificaciones, ambas de manera coincidente, con el fin de optimizar el sistema judicial penal, así como establecer medidas tendientes a la reducción de espacios que generen retardación o mora judicial; en tal sentido, la Ley N° 586, introdujo variaciones a la redacción del art. 314 del Cód. Pdto. Pen., bajo el siguiente texto

“Art. 314. (TRÁMITES).

Las excepciones se tramitarán por la vía incidental por una sola vez, ofreciendo prueba idónea y pertinente, las cuales podrán plantearse por escrito ante la o el Juez de Instrucción en lo Penal dentro del plazo de diez (10) días computables a partir de la notificación judicial con el inicio de la investigación preliminar, sin interrumpir actuaciones investigativas.

La o el Juez de Instrucción en lo Penal en el plazo de veinticuatro (24) horas, correrá en traslado a la víctima y a las otras partes, quienes podrán responder de forma escrita en el plazo de tres (3) días; con respuesta de la víctima o de las otras partes, la o el Juez señalará audiencia para su resolución en el plazo fatal de tres (3) días, previa notificación; la inasistencia de las partes no será causal de suspensión de audiencia salvo impedimento físico debidamente acreditado con prueba idónea. Sin respuesta de la víctima o de las otras partes y vencido el plazo, la o el Juez o Tribunal resolverá de forma fundamentada en el plazo fatal de dos (2) días, sin necesidad de convocar a audiencia, así como las excepciones de puro derecho.

Excepcionalmente, durante la etapa preparatoria y juicio oral, la o el imputado podrá plantear la excepción por extinción de la acción penal, ofreciendo prueba idónea y pertinente, conforme lo establecido en el num. 4 del art. 308 del presente Código.

Excepcionalmente, cuando concurren defectos absolutos que agraven derechos y garantías constitucionales que provoquen indefensión, durante la etapa preparatoria las partes podrán plantear incidentes con fines correctivos procesales, ofreciendo prueba idónea y pertinente.”

Más adelante con la promulgación de la Ley N° 1173, el mismo artículo fue modificado con la siguiente redacción:

Art. 314. (TRÁMITES).

Durante la etapa preparatoria las excepciones e incidentes se tramitarán por la vía incidental por una sola vez, ofreciendo prueba idónea y pertinente.

Las excepciones podrán plantearse desde el inicio de la investigación penal hasta diez (10) días siguientes de la notificación judicial con la imputación formal.

Los incidentes deberán plantearse dentro del plazo de diez (10) días de notificado o conocido el acto que vulnere un derecho o garantía jurisdiccional.

El planteamiento de las excepciones e incidentes no implica la suspensión de los actos investigativos o procesales.

La jueza o el juez de Instrucción en lo Penal dentro del plazo de veinticuatro (24) horas, señalará audiencia y notificará a las partes con la prueba idónea y pertinente. La audiencia se llevará a cabo dentro del plazo de tres (3) días, en la cual se considerará el planteamiento de las excepciones e incidentes y respuestas de las partes.

Cuando la parte procesal que planteó las excepciones e incidentes no asista injustificadamente a la audiencia señalada, se rechazará su planteamiento y en su caso, se aplicará el principio de convalidación del acto u omisión cuestionada. Cuando la otra parte no asista a la audiencia, no será causal de suspensión, salvo impedimento físico acreditado mediante prueba idónea.

Excepcionalmente, durante la etapa preparatoria y juicio oral, el imputado podrá plantear la excepción por extinción de la acción penal, ofreciendo prueba idónea y pertinente, la cual será notificada a las partes conforme establece el numeral 4 del art. 308 del presente Código.”

Conforme la historia legislativa que rige materia de excepciones en materia procesal penal; es decir, la regulación sobre forma, alcances, oportunidad de interposición y procedencia, no han sufrido importantes variaciones desde la promulgación de la Ley N° 1970. Es así que, en cuanto a la oportunidad procesal para su interposición, son reconocidos todos aquellos momentos anteriores a la emisión de una Sentencia, que no es otra cosa que la materialización (positiva o negativa) de la acción penal e incluso la solución final del objeto del proceso.

Si bien es cierto tales excepciones pueden ser planteadas y resueltas durante la etapa preparatoria e incluso en etapas preliminares del juicio oral, no es menos evidente que la norma procesal no reconoce un tiempo posterior a esas fases en las que la autoridad jurisdiccional pueda habilitar un procedimiento transversal al tema principal, así se concluye de la lectura del art. 314, así como de los arts. 301, 326 parág I, y el art. 327 todos del Cód. Pdto. Pen.

El texto del art. 314, en el orden de las modificaciones promovidas a partir de la Ley N° 586, esclarece la nominación específica de las modalidades y género de excepciones oponibles, así como conceptualiza que las cuestiones incidentales, únicamente son atinentes a temas procesales, siempre y cuando afecten derechos y garantías constitucionales; es decir, si bien una excepción es tramitada en la vía incidental, ello no significa que su oportunidad temporal de oposición sea determinada al albedrío de las partes y fuera del marco de tiempos establecidos en la Ley; en este caso, la interposición de la excepción opuesta debió efectivizarse hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 1173 que data de 4 de noviembre de 2019; por lo tanto, Carlos Antonio Marín Naeter al promover “la excepción de extinción de la acción penal por prescripción”, activa un mecanismo procesal en tiempo no oportuno, habida cuenta que, por disposición expresa de los arts. 308 y 314 de la Ley adjetiva penal, el tiempo límite para tal ejercicio no debe superar la etapa de juicio, situación que en el presente caso ha sido sobreabundantemente rebasada.

Por lo referido, la pretensión expuesta no se encuentra bajo los alcances de la normativa antes enunciada; por lo cual, en consideración de los principios de legalidad y seguridad jurídica, no le corresponde a esta Sala Penal la consideración, trámite,

ni resolución de la nominada excepción, toda vez que, conforme ya se expuso carece de competencia para resolver y dilucidar aspectos fuera de los límites señalados en la Ley.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme la previsión contenida en los arts. 123 Tercer párrafo y 124 del Cód. Pdto. Pen., RECHAZA la solicitud de Carlos Antonio Marín Naeter.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 19 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 759

**Ministerio Público c/ Alberto Pozo Vedia**  
**Tráfico de Sustancias Controladas**  
**Distrito: Santa Cruz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 6 de junio de 2019, Alberto Pozo Vedia, interpuso recurso de casación contra el Auto Interlocutorio N° 54 de 20 de marzo de 2019, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz dentro del trámite penal seguido en su contra por el Ministerio Público por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por los arts. 48 con relación al 33. incs. a) y m) de la Ley del Régimen de Coca y Sustancias Controladas (Ley N° 1008).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N°1/2010 de 27 de marzo, el Tribunal de Sentencia de Camiri de la entonces Corte Superior del Distrito Judicial de Santa Cruz, declaró a Alberto Pozo Vedia, absuelto de responsabilidad y pena, por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por los arts. 48 en relación al 33. incs. a) y m) de la Ley 1008, ordenando al mismo tiempo la cesación de todas las medidas cautelares interpuestas y con costas contra el Ministerio Público.

b) Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por A.V. N°48 de 21 de mayo de 2010, dictado por la Sala Penal Segunda de la entonces Corte Superior del Distrito Judicial de Santa Cruz, que a Alberto Pozo Vedia, autor de la comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, tipificado por el art. 48 con relación al art. 33 inc. m), de la Ley 1008, imponiendo la pena de diez años de privación de libertad, además de multa de quinientos días a razón de Bs. 10.- (diez bolivianos) por día.

c) Más adelante El señor Pozo Vedia activó recurso de casación motivando el pronunciamiento del A.S. N° 908/2016-RRC de 18 de noviembre que lo declaró infundado.

d) El citado Auto Supremo fue recurrido en la jurisdicción constitucional por medio de acción de libertad, habiéndose emitido la Resolución N° 1/17 de 20 de junio de 2017 por parte del Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social e Instrucción Penal 1° de Camiri, que resolvió conceder la tutela “dejando sin efecto la notificación realizada por el Tribunal Supremo con el A.S. N° 908/2016-R de 18 de noviembre de 2016...” (sic) considerando la existencia de un incidente no resuelto sobre extinción de la acción penal. Tal decisión fue confirmada en todo por la S.C.P. N° 0815/2017-S2 de 14 de agosto.

e) Posteriormente, tramitado el citado incidente, fue pronunciada la Resolución 41/2018 de 15 de octubre, declarándolo infundado, motivando así la interposición de apelación incidental resuelta a través del A.V. N° 54 de 20 de marzo de 2019, ahora recurrido en casación.

### **III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta

labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la Resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la Resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la Sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella Resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cuál, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

A tono con lo contenido en el apartado III de este Auto Supremo los aspectos sobre los que debe recaer el juicio de admisibilidad, son fundamentalmente tres, a saber: que la resolución impugnada posea recurribilidad dispuesta por norma; que quien promueva el recurso tenga legitimidad para activarlo, es decir, que el sujeto posea del derecho de impugnación al concurrir en él interés directo en la impugnación y capacidad legal para interponerlo con relación al agravio que la resolución le ocasiona; y, la concurrencia de requisitos formales de modo, lugar y tiempo.

En ese entendido, en art. 416 del Cód. Pdto. Pen., instituye que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; del segundo párrafo de esta norma se colige que para la procedencia de este recurso el precedente debe ser invocado a tiempo de plantear el recurso de apelación restringida, de ello se establece que el recurso de casación sólo procede contra Autos de Vista pronunciados dentro de un recurso de apelación restringida, que en los hechos implica la impugnación de la Sentencia.

Destacar que el art. 403 del Cód. Pdto. Pen., contiene un catálogo de resoluciones, que son pronunciadas durante la sustanciación del proceso como emergencia de haberse suscitado excepciones o incidentes, que son impugnables mediante el recurso de apelación incidental que no admiten ulterior recurso, entendimiento que tiene plena coherencia con el ya citado art. 394 del Cód. Pdto. Pen.; es decir, con base a la interpretación integral de la norma procesal penal, se tiene que el recurso de casación no procede contra Resoluciones que resuelvan recursos de apelación incidental, sin que este criterio signifique una vulneración al derecho a recurrir, sino la ausencia de competencia nacida en Ley que habilite un pronunciamiento por parte de este Tribunal.

En el caso de autos el recurrente interpone recurso de casación, contra el Auto Interlocutorio N° 54 de 20 de marzo de 2019, que resolvió el recurso de apelación incidental opuesto contra un Fallo que resolvió una cuestión incidental al proceso; algo que en consideración a los arts. 394 y 403 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., hace que la impugnabilidad en casación no corresponda, tanto por que el Tribunal Supremo carece de competencia para pronunciarse al respecto, como a la par no existe dispositivo legal alguno que de manera positiva habilite un ejercicio de tal magnitud, puesto que cuestiones relacionadas con trámites transversales al objeto del proceso, como ocurre al presente sólo admiten el recurso de apelación incidental sin recurso ulterior.

Habida cuenta que la S.C.P. N° 0815/2017-S2 de 14 de agosto, confirmó la resolución adoptada por el Tribunal de garantías, es decir, el dejar sin efecto únicamente la notificación del A.S. N° 987/2016-RRC de 18 de noviembre, se comprende que, despejado el trámite extrañado, esta última resolución adopta calidad de cosa juzgada, correspondiendo en tal sentido renovar los actos de comunicación que corresponda.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., resuelve declarar INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Alberto Pozo Vedia.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 760

**Ministerio Público y Otro c/ Yhobany Apaza**  
**Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente**  
**Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 15 de octubre de 2020, cursante de fs. 493 a 498 vta., Yhobany Apaza, impugna el Auto de Vista N° 073/2020 de 9 de septiembre, de fs. 466 a 484, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia de El Alto, en contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

Por Sentencia N° S-3/2019 de 24 de enero (fs. 400 a 406), el Tribunal de Sentencia Quinto de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Yhobany Apaza, absuelto de la comisión del delito de Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis del Cód. Pen.; por cuanto, se ha probado que el acusado no participó en el hecho, con costas por ser temeraria, más responsabilidad al Ministerio Público y a la Defensoría de la Niñez y Adolescencia; asimismo, dispone el levantamiento de las medidas cautelares de carácter personal que se hayan impuesto al acusado.

Contra la mencionada Sentencia, la Defensoría de la Niñez y Adolescencia de El Alto, interpone recurso de apelación restringida (fs. 412 a 415), que previo memorial de subsanación (fs. 460 a 463 vta.), fue resuelto por A.V. N°073/2020 de 9 de septiembre, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz que declaró procedente el recurso planteado; en consecuencia, anuló la Sentencia apelada, ordenando la reposición del juicio por otro Tribunal de sentencia.

Por diligencia de 8 de octubre de 2020 (fs. 486), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado, y, el 15 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.**

Previo exposición de antecedentes procesales, el recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida planteada por la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, obró de manera ultra petita; por cuanto, dicho recurso fue planteada de manera genérica, limitándose a señalar que la Sentencia carecía de defectos, no especificando si dichos defectos correspondían a una incorrecta aplicación de la norma sustantiva penal o defectos de la Sentencia establecidos en el art. 370 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.); sin embargo, pese a dichas falencias, el Tribunal de alzada de manera ultra petita, determinó que la Sentencia incurrió en: i) Vulneración al art. 308 bis del Cód. Pen., ya que, para demostrar el delito no era requisito imprescindible que la víctima se encuentre embarazada producto de la Violación, que la declaración de la víctima que identificó a su persona como autor del hecho, gozaba de la presunción de veracidad; argumentos que vulneran los principios de verdad material, congruencia y pertinencia; toda vez, que las pruebas signadas como MP-1, MP-2 y MP-3, establecen que la investigación se dio inicio a raíz de que la víctima fue internada en un nosocomio y ante la entrevista de la trabajadora social por cuanto se encontraba en estado de embarazo, la víctima señaló que había sido abusada sexualmente y que el responsable sería su persona; empero, conforme la prueba MP-12, se demostró que el responsable del embarazo no fue su persona, así también las pruebas MP-4, MP-6 y MP-7, evidenciaron que las declaraciones de la víctima incurrieron en contradicciones; ya que, en las dos primeras pruebas señaló que el autor del delito sería supuestamente su persona, que el hecho habría sucedido una sola vez; empero, conforme se tiene de la prueba MP-7, la víctima señaló que, en la casa de su hermana habría pasado 3 veces y en su casa 4 veces; es decir, 7 veces; sin embargo, la prueba extraordinaria evidenció que el autor del hecho fue el hermano de la víctima, que fue imputado por el delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, extremo que fue valorado de forma correcta por el Tribunal de sentencia, motivando la emisión de la sentencia absolutoria, más aún cuando el Ministerio Público como titular de la persecución penal mediante Resolución Jerárquica N° FDLP/WEAL-N°08/2019 de 23 de enero, reconoció que no existía causa justificable en contra de su persona, aprobando el retiro de la acusación, aspectos que no fueron observados por el Tribunal de alzada, sino por el contrario, extralimitándose de sus facultades, señaló aspectos que no fueron objeto de apelación, denotando violación al debido proceso en su vertiente del principio de verdad material, congruencia y pertinencia, constituyendo

defecto absoluto insubsanable el tenor del art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen.; y, ii) Incorrecta valoración de la prueba y falta de fundamentación, utilizando el mismo argumento de la presunción de veracidad de la declaración de la víctima, lo que evidencia, que el Auto de Vista impugnado incurrió en una fundamentación ultra petita, puesto que, dichos defectos, no fueron reclamados en el recurso de apelación restringida, aspecto que vulnera el debido proceso en su vertiente verdad material, congruencia y pertinencia.

Al respecto, el recurrente cita las SS.CC. Nos. 0064-2018-S4 de 20 de marzo, 1756/2011-R, 0902/2010-R, 0999/2003-R de 16 de julio, e invoca los AA.SS. Nos 396/2014-RRC de 18 de agosto y 111/2012 de 11 de mayo.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia, desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del Cód. Pdto. Pen., concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las

denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado, el 8 de octubre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 15 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese entendido, se tiene que el recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida planteada por la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, obró de manera ultra petita; por cuanto, determinó que la Sentencia incurrió en: i) Vulneración al art. 308 bis del Cód. Pen.; y, ii) Incorrecta valoración de la prueba y falta de fundamentación; cuando dichos aspectos no fueron objeto de apelación, lo que evidencia que el Tribunal de alzada se extralimitó de sus facultades, denotando violación al debido proceso en su vertiente verdad material, congruencia y pertinencia, constituyendo defecto absoluto insubsanable al tenor del art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., no observando, que el Tribunal de sentencia al emitir la Sentencia absolutoria obró correctamente.

Sobre la problemática planteada el recurrente citó las SS.CC. Nos. 0064-2018-S4 de 20 de marzo, 1756/2011-R, 0902/2010-R y 0999/2003-R de 16 de julio; no obstante, en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del Cód. Pdto. Pen., las Sentencias Constitucionales, no tienen la calidad de precedentes contradictorios, constituyendo tales, únicamente los Autos de Vista dictados en recursos de apelación restringida ejecutoriados y Autos Supremos emitidos por las Salas Penales donde se establezca o ratifique doctrina legal aplicable; no siendo válido, el acudir a jurisprudencia constitucional a objeto del cumplimiento de la cita de precedente y explicación de contradicción que exige la ley.

Así también el recurrente invocó los AA.SS. N° 396/2014-RRC de 18 de agosto y 111/2012 de 11 de mayo; empero, se limitó a transcribir pequeñas partes de los mismos, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar o transcribir partes de los Autos Supremos, sino que correspondía al recurrente explicar, por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradujo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió y no puede ser suplido de oficio.

No obstante de lo anterior, en la fundamentación de este recurso, el recurrente denuncia la concurrencia de defecto absoluto al tenor del art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., exponiendo como antecedente generador del hecho que, el Auto de Vista impugnado a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida planteada por la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, obró de manera ultra petita al determinar que la Sentencia incurrió en: i) Vulneración al art. 308 bis del Cód. Pen.; y, ii) Incorrecta valoración de la prueba y falta de fundamentación, cuando dichos aspectos no fueron objeto de apelación, evidenciando que el Tribunal de alzada se extralimitó de sus facultades; denunciando como derecho vulnerado el debido proceso en su vertiente verdad material, congruencia y pertinencia, resultándole como resultado dañoso la anulación de la Sentencia que considera correcta. De la fundamentación expuesta, se observa que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; en consecuencia, el recurso en examen deviene en admisible.

#### POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Yhobany Apaza, de fs. 493 a 498 vta.; asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del citado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 761

**Ministerio Público y Otro c/ Vicente Colque Morales  
Peculado e Incumplimiento de Deberes  
Distrito: La Paz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 5 de octubre de 2020, cursante de fs. 605 a 616 vta., Vicente Colque Morales, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 52/2020 de 5 de agosto de 2020, de fs. 547 a 556 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público en contra del recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Peculado e incumplimiento de Deberes, previstos y sancionados por los arts. 142 y 154 del Código Penal (Cód. Pen.).

### ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Se pronuncia Sentencia N° 21/2019 de 17 de mayo de 2019 (fs. 465 a 471), declarando a Vicente Colque Morales, autor y culpable de la comisión de los delitos de Peculado e Incumplimiento de Deberes; previstos y sancionados en los arts. 142 y 154 Cód. Pen.; imponiéndole pena privativa de libertad de seis años de reclusión a cumplirse en el centro penitenciario de San Pedro de la ciudad de La Paz.

b) Contra la mencionada Sentencia, Vicente Colque Morales (fs. 465 a 471); formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por A.V. N°052/2020 de 5 de agosto, emitido por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida, confirmando la Sentencia N°21/2019 de 17 de mayo.

c) Por diligencia de 4 de septiembre de 2020 (fs. 558 vta.), el recurrente fué notificado con el referido Auto de Vista; posterior a ello, solicitó explicación, complementación y enmienda, que mereció el Auto de fecha 8 de septiembre de 2020 y se notificó al recurrente, conforme consta a fs. 563 el 28 de septiembre de 2020 y el 5 de octubre de 2020 interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### II.- REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincide con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es

decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III.- IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

III.1 En cuanto al cumplimiento en el término de interposición.- En el caso de autos se advierte que el recurrente, ha sido notificado con el Auto de Vista el 4 de septiembre de 2020 y con el Auto Complementario el 28 de septiembre de 2020 (fs. 563), interponiendo el recurso de casación el 5 de octubre de 2020 (fs. 605 a 616 vta.); es decir dentro el plazo de los cinco días, teniéndose por cumplida la formalidad temporal exigida por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

III.2 El recurrente señala como primer motivo casacional que el Tribunal de alzada, no efectuó el correspondiente control de legalidad en cuanto a la adecuada subsunción de los hechos al tipo penal de peculado previsto en el art. 141 Cód. Pen.; que fue realizado por el Tribunal Ad quo; considerando que no se tomó en cuenta que no se demostró de qué manera se apropió de los recursos económicos cobrados por la serie de cheques fiscales emitidos en el ejercicio de sus funciones ediles, sólo porque firmó de manera conjunta con la otra firma autorizada, los cheques fiscales ahora cuestionados. Que se ha demostrado que los cheques fiscales han sido cobrados por otras personas que no es el ex alcalde Vicente Colque porque los cheques fiscales son intransferibles. Señala que es contrario a los precedentes que invoca, porque en el Auto de Vista, el Tribunal de Alzada, no se pronunció sobre la fundamentación jurídica requerida respecto a la subsunción de los hechos probados, con relación al tipo penal de peculado, que al decir del recurrente no se demostró, dado que el firmar los cheques no alcanza para suponer que se apropió del dinero de su cobro, porque los cheques fiscales son intransferibles. Cita los precedentes: A.S. N° 250/2012-RRC de 11 de octubre de 2012; A.S. N° 2229 de 4 de marzo de 2005 y el A.S. N° 548/2017 de 14 de julio de 2017; todos ellos referentes al análisis de los elementos del tipo penal en el aspecto sustantivo.

Por lo cual se ha cumplido con los requisitos legales, dado que se ha invocado los precedentes, se ha explicado la contradicción existente, como se ha sustentado la aplicación que se pretende, deviniendo el motivo en admisible.

III.3 Como segundo motivo señala que el Tribunal de alzada no hizo el control correspondiente respecto a la resolución que resolvió la exclusión probatoria planteada con respecto al Informe de Auditoría Especial de Ingresos y Egresos por el periodo del 1 de enero al 31 de diciembre de 2010, elaborado por la empresa Quality Audit Consultores Contadores Públicos SRL codificado como MP1 ofrecido por el Ministerio Público en fotocopia simple, invocándose el A.S. N° 181/2016\_RRC de 8 de marzo de 2016.

Al respecto a fin de resolver el motivo aludido, es importante tener presente que si bien el derecho de impugnación está reconocido constitucionalmente, no es menos cierto que está regulado por las normas de desarrollo constitucional, como la disposición contenida en el art. 394 del Cód. Pdto. Pen., que dispone: "Las resoluciones judiciales serán recurribles en los casos expresamente establecidos por este Código"; lo que implica, que en el examen de admisibilidad, debe considerarse la legitimación objetiva en el entendido de que es la norma la que limita los recursos a los establecidos en cada caso por la ley procesal penal, para los supuestos expresamente previstos. En ese entendido, de acuerdo al art. 416 del Cód. Pdto. Pen., el recurso de casación sólo procede contra Autos de Vista pronunciados dentro de un recurso de apelación restringida, que en los hechos implica la impugnación de la Sentencia, pues en el vigente sistema procesal penal, el recurso de casación está destinado en su regulación a uniformar criterios interpretativos y ha sido instituido bajo la idea de que la ausencia de un mecanismo que uniformice los criterios jurisprudenciales de los distintos Tribunales Departamentales de Justicia del país, provocaría una dispersión jurisprudencial, creando un sentimiento de inseguridad jurídica colectiva, con las consecuencias perniciosas que ello podría conllevar para la seguridad jurídica.

En ese contexto, el recurso de casación únicamente procede para impugnar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia en ejercicio de la competencia reconocida por el art. 51 inc. 2) del Cód. Pdto. Pen.; es decir, en la sustanciación y resolución del recurso de apelación restringida que procede exclusivamente respecto a Sentencias emergentes de juicios sustanciados ante el Tribunal o Juez de Sentencia o como consecuencia de la aplicación del procedimiento abreviado por parte del Juez de Instrucción.

Por otra parte, cabe destacar que el art. 403 del Cód. Pdto. Pen., contiene un catálogo de resoluciones, que son pronunciadas durante la sustanciación del proceso como emergencia de haberse suscitado excepciones o incidentes, que son impugnables mediante el recurso de apelación incidental que no admiten ulterior recurso, entendimiento que tiene plena coherencia con lo dispuesto por el ya citado art. 394 del Cód. Pdto. Pen.; es decir, con base a la interpretación integral de la norma procesal penal, se tiene que el recurso de casación no procede contra los Autos de Vista que resuelven los recursos de apelación incidental, sin que este criterio signifique una vulneración al derecho a recurrir.

Por los motivos no corresponde ingresar entrar a revisar en un recurso de casación una resolución que resuelve en grado de apelación incidental una exclusión probatoria, por cuanto, en observancia del art. 394 del Adjetivo citado, no es posible que sea impugnada mediante el recurso de casación, pues el Tribunal Supremo de Justicia carece de competencia para pronunciarse al respecto; por cuanto, conforme se precisó precedentemente, esta clase de Resoluciones sólo admiten el recurso de apelación incidental sin recurso ulterior, lo que hace inviable el análisis de fondo de este motivo, siendo en consecuencia inadmisibles éstos motivos.

III.4 Refiere como tercer motivo casacional, que el Tribunal de alzada, no se ha pronunciado de manera fundamentada y motivada sobre el tercer agravio del recurso de apelación restringida, vulnerando el derecho a la defensa y al debido proceso, contraviniendo la doctrina legal aplicable de los AA.SS. Nos: 307/2015-RRC de 20 de mayo de 2015, 548/2017 de 14 de julio, 87 del 31 de marzo de 2005; considerando que se ha interpuesto el recurso de apelación restringida, en distintos puntos y no han sido resueltos, ni siquiera se han pronunciado sobre algunos puntos que han dado lugar a la solicitud de explicación, complementación y enmienda, constituyendo un agravio y defecto absoluto que atañe al debido proceso que refiere ha sido entendido por el Tribunal Constitucional en la S.C.P. N° 11/2005 de 11 de febrero.

De lo analizado se tiene establecido que se ha expresado cual el motivo denunciado, no sólo se ha limitado el recurrente a citar los precedentes; sino que se ha explicado la contradicción existente con el Auto de Vista impugnado, como también se ha sustentado cual la aplicación que se pretende; cumpliendo los requisitos para declarar la admisibilidad del motivo.

No se considera la S.C. N° 11/2005 de 11 de febrero, dada cuenta que no se puede soslayar en cuanto a la cita de jurisprudencia constitucional, que de manera reiterada este Máximo Tribunal de Justicia ha señalado que las Sentencias Constitucionales no constituyen precedentes contradictorios, sino sólo las Resoluciones casacionales emitidas por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia y los Autos de Vista emitidos por las Salas Penales de los diferentes Tribunales Departamentales de Justicia de conformidad con el art. 416 del Cód. Pdto. Pen.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el primer y tercer motivo casacional, interpuesto por Vicente Colque Morales, de fs. 605 a 616 vta. Asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamental de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**762**

**Ministerio Público y Otro c/ María Vanessa Schwenk Tecchi**  
**Estafa y Uso de Instrumento Falsificado**  
**Distrito: Santa Cruz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial de casación presentado el 22 de septiembre de 2020, cursante de fs. 399 a 405, María Vanessa Schwenk Tecchi, impugna el Auto de Vista N° 19/20 de 21 de agosto de 2020, de fs. 385a389 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a querrela de Luis Carlos Mayser Arauzen contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Estafa y Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 335 y 203 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 057/2019 de 20 de diciembre (fs. 361 a 367 vta.), el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a María Vanessa Schwenk Tecchi, autora de la comisión del delito de Estafa y Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 335 y 203 del Cód. Pen., imponiendo la pena de 4 años de reclusión, y multa de doscientos días a razón de 2 bolivianos, que deberá cumplir en el Centro de Rehabilitación Santa Cruz, Penal de Palmasola de la ciudad de Santa Cruz – Sección Mujeres, más el pago de costas al Estado a calificarse en Ejecución de Sentencia.

b) Contra la referida Sentencia, la denunciada María Vanessa Schwenk Tecchi, formuló recurso de apelación restringida (fs. 372a 377), resuelto por A.V. N° 19 de 21 de agosto de 2020, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declara Admisible e Improcedente la apelación restringida interpuesta por la denunciada María Vanessa Schwenk Tecchi, a fs. 372 a 377 contra la sentencia condenatoria de fs. 361 a 367 vta.

c) Por diligencia de 15 de septiembre de 2020 (fs. 391), fue notificado la parte recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 22 de septiembre del mismo año interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II. SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN**

1.- Previa exposición de antecedentes la recurrente indica, que en apelación restringida denunció los defectos de sentencia comprendidos en el Art. 370 num. 4) y 6) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), entendiendo que la acusada nunca se ocultó dando siempre la cara habiendo demostrado “enriquecido” y que habría una disminución del patrimonio de la víctima, siendo esa situación falsa, en tal sentido el Tribunal Superior no se encuentra facultado para valorar y examinar las pruebas producidas en juicio, ya que su competencia radica en examinar la operación del Tribunal de Sentencia y constatar si dicho Tribunal efectuó la valoración de la prueba conforme a los criterios de la lógica y la experiencia que hacen a la razón, tal situación afectaría los arts. 58 num. 1), 29) num. 6) y 12 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que estarían referidos a la afectación de la legalidad y el debido proceso, invocando al respecto los AA.SS. Nos. 109 de 29 de abril del 2010, 308/2006 de 25 de agosto y 451 del 13 de septiembre de 2007, que estarían referidos al deber del Tribunal de Alzada de efectuar el debido control de legalidad además de motivar argumentar su fallo conforme a la aplicación correcta de la Ley. Entendiendo además que el Tribunal de Alzada debe efectuar una fundamentación de acuerdo a los arts. 124 y 262 del Cód. Pdto. Pen.

De lo expuesto se evidencia que tanto el Tribunal de Sentencia como el Tribunal de Alzada no consideraron la denuncia expuesta como la inadecuada determinación de la pena.

2.- Asimismo la recurrente advierte la violación a la Ley sustantiva por error de derecho y de hecho en la apreciación de las pruebas conforme a los arts. 370 num. 6) en relación al art. 169 num. 3), 171 y 173 del Cód. Pdto. Pen., en sentido que el Tribunal de Sentencia basó su fallo en hechos inexistentes, hechos no acreditados y valoración defectuosa de la prueba; toda vez, que el Tribunal de Sentencia y el Tribunal de Alzada evidenciarían que la condena resultaría acreditada por las declaraciones testimoniales situación que contrapone lo establecido en el art. 173 del Cód. Pdto. Pen., en la incidencia de la sana crítica y los fines del sometimiento de la prueba a las leyes o reglas que regulan el razonamiento deductivo, además de la lógica, la ciencia y la experiencia, invocando al respecto los AA.SS. Nos. 724 de 26 de noviembre de 2004, que se refiere a que los Tribunales de Sentencia deben emitir la sentencia debidamente fundamentada consignando todos los hechos debatidos en juicio, debiendo ser la fundamentación clara y precisa, arts. 413 y 414 del Cód. Pdto. Pen.

3.- De igual manera la recurrente denuncia la vulneración del art. 370 num. 2) del Cód. Pdto. Pen., con relación al art. 169 num. 3) en vista de que el Tribunal de Sentencia no realizó una suficiente individualización para determinar quién o quienes estuvieron en el momento y lugar de los hechos, vulnerando los arts. 370 num. 5 y 10, con relación al Art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., citando como precedente contradictorio el A.S. N° 562 del 01 de octubre del 2004, a su vez da a conocer la recurrente que al no ser resuelta los recursos mencionados viola el arts. 24 (Derecho de Petición), 115-II (Debido Proceso), 116 (Presunción de Inocencia), 119-II), (Derecho de Defensa), 120-I (Derecho de ser oído) de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), normas constitucionales vinculantes al art. 8.2 sobre Aprobación y Ratificación de la convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, el art. num. 4 y 5 de la Ley N° 2119 de 11 de septiembre de 2000.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación, dada su función nomofiláctica, tiene como finalidad que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del L.Ó.J., que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHS REQUISITOS.

En el caso de autos se advierte que la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 15 de septiembre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 22 de septiembre del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Como primer motivo, la recurrente denuncia que el Auto de Vista no puede hacer una revalorización de las pruebas producidas en juicio, en virtud a que su competencia radica en examinar la operación del Tribunal de Sentencia respecto a la valoración probatoria y constar si esta se desarrolló de acuerdo a los criterios de la lógica, aspecto que vulneraría el art. 370 num. 4) y 6) del Cód. Pdto. Pen., arts. 58 num. 1), 29) num. 6) y 12 de la L.Ó.J., que estarían referidos a la afectación de la legalidad y el debido proceso, en vista de que la recurrente en ningún momento enriqueció su patrimonio, por el contrario manifiesta siempre dio la cara en todo el proceso.

Sobre la problemática planteada la recurrente invoca los AA.SS. Nos. 109 de 29 de abril del 2010, 308/2006 de 25 de agosto y 451 del 13 de septiembre de 2007, que establecerían que todas las Resoluciones emitidas por los Tribunales de alzada deben ser debidamente fundamentadas; explicando la recurrente, que el fallo impugnado es contrario a los Autos Supremos ya que, no brindó una respuesta fundamentada sobre los planteamientos de apelación restringida que fueron debidamente identificados, lo que evidencia, que en la argumentación del presente motivo se evidencia que la recurrente explicó la posible contradicción de la Resolución impugnada con relación a los precedentes invocados, en tal sentido, se observa que cumplió con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que deviene en admisible.

Como segundo motivo, la recurrente denuncia que el Tribunal de Sentencia basó su fallo en hechos inexistentes no acreditados existiendo una valoración defectuosa de la prueba toda vez que el Tribunal de Sentencia y el Tribunal de Alzada se basaron para determinar la condena en declaraciones testimoniales situación que contrapone lo establecido en los art. 173, 171 del Cód. Pdto. Pen., en la incidencia de la sana crítica, arts. 370 num. 6) en relación al art. 169 num. 3), arts. 413 y 414 del Cód. Pdto. Pen. Invocando la recurrente sobre la problemática planteada el A.S. N° 724 de 26 de noviembre de 2004, que se refiere a que los Tribunales de Sentencia deben emitir la sentencia debidamente fundamentada consignando todos los hechos debatidos en juicio, debiendo ser la fundamentación clara y precisa, con el respectivo análisis de todas y cada una de las pruebas de cargo y de descargo incorporadas legalmente en el proceso, lo que evidencia, que en la argumentación del presente motivo se evidencia que la recurrente explicó la posible contradicción de la Resolución impugnada con relación a los precedentes invocados, en tal sentido, se observa que cumplió con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que deviene en admisible.

Como tercer motivo, la recurrente denuncia que el Tribunal de alzada no tomo en cuenta el agravio denunciado en cuanto a la insuficiente individualización para determinar quién o quienes estuvieron en el momento y lugar de los hechos, vulnerando los arts. 370 num. 2, 5 y 10 del Cód. Pdto. Pen., con relación al art. 169 num. 3) del Cód. Pdto. Pen., a su vez da a conocer la recurrente que al no ser resuelta los recursos mencionados viola el arts. 24 (Derecho de Petición), 115-II) (Debido Proceso), 116 (Presunción de Inocencia), 119-II), (Derecho de Defensa), 120-I (Derecho de ser oído) de la C.P.E., normas constitucionales vinculantes al art. 8.2 sobre Aprobación y Ratificación de la convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de costa Rica, el art. Núm. 4 y 5 de la Ley 2119 de 11 de septiembre de 2000, citando como precedente contradictorio el Auto Supremo 562 del 01 de octubre del 2004, refiere que si en obrados se observan defectos de procedimiento que constituyen defectos absolutos y atentan derechos fundamentales, deben ser corregidos de oficio por el Tribunal de Alzada, aunque el recurrente no hubiera efectuado reclamo oportuno para su saneamiento, lo que se evidencia que en la argumentación del presente motivo se evidencia que la recurrente explicó la posible contradicción de la Resolución impugnada con relación a los precedentes invocados, en tal sentido, se observa que cumplió con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., por lo que deviene en admisible.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por María Vanessa Schwenk Tecchi, de fs. 399 a 405; asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del citado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 4 de diciembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 763

**Cristina Cejas Rivas y Otro c/ Ángela Mercedes Alcocer Escalera y Otro**  
**Difamación y Otro**  
**Distrito: Cochabamba**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 21 de octubre del presente año, se interpone excepción de extinción de la acción penal por prescripción, invocando al efecto los arts. 308 inc. 4), 29 inc. 2 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), dentro del proceso penal seguido por Cristina Cejas Rivas y Ariel Mauricio Orellana Aspety en contra de las excepcionistas, por la presunta comisión de los delitos de Difamación, Calumnia Insultos y otras agresiones verbales por motivos racistas y discriminatorios (arts. 282, 283 y 281 nonies Cód. Pen.).

### **I.- ARGUMENTOS DE LA EXCEPCION PLANTEADA.**

La excepcionista, señala que se encuentra procesada por los delitos de Difamación, Calumnia, Insultos y otras agresiones verbales por motivos racistas y discriminatorios (arts. 282, 283 y 281 nonies Cód. Pen.) y que dichos delitos tienen prevista pena privativa de libertad de un (1) mes a un (1) año el primero, de seis (6) meses a tres (3) años el segundo y prestación de trabajo de cuarenta (40) días, y en esa consideración en el marco legal del art. 29.2) Cód. Pdto. Pen. corresponde la extinción por prescripción en cinco años; teniéndose de los antecedentes de la causa que el hecho generador dataría del 24 y 25 junio del año 2015, no existiendo causa alguna que determine la suspensión o interrupción del cómputo del plazo de la prescripción.

### **II.- ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN PLANTEADA.**

El proceso penal se trata de un instrumento racional encaminado a determinar la posible responsabilidad penal de una persona, cuya conducta habría vulnerado uno o varios bienes tutelados por la Ley; en tal sentido, la acción penal propiamente dicha, conforme lo determinado por el art. 14 del Cód. Pdto. Pen., es inherente a la investigación del hecho, su juzgamiento y la imposición de una pena o medida de seguridad, como emergencia de la comisión de un delito; sobre la acción penal pública pesa el principio de obligatoriedad inmerso en el último párrafo del art. 16 de la misma norma procesal, por el cual su ejercicio no es pasible a ser suspendido, interrumpido ni cesado, salvo en los casos expresamente previstos por la ley.

La Ley N° 1970, en su Segunda Parte, Libro Primero, Título Primero, regula las reglas de procedimiento común para el ejercicio de la acción penal pública, desde la interposición de una denuncia o comunicación de inicio de investigaciones hasta la conclusión de la etapa preparatoria, anterior a la celebración del juicio oral. Dichas estipulaciones reflejan el contenido de la acción como también de la excepción según su enfoque procesal determinante para la primera de las condiciones requeridas para su promoción y prosecución y, para la segunda, de los supuestos que dan lugar al derecho de excepción en cuanto al cese o interrupción de la persecución penal.

Como en su más amplio sentido jurídico la excepción conlleva el derecho de reaccionar frente al ejercicio de la acción procesal, se le ha asimilado en doctrina a un medio de defensa contra la constitución o continuación de la relación procesal, es decir el ejercicio y prosecución de la acción penal, ya sea retardándola o impidiéndola definitivamente. Según el art. 308 del Cód. Pdto. Pen., se identifican seis tipos de excepciones, las cuales conforme el texto de la norma son catalogadas como de previo y especial pronunciamiento, lo que significa que se tratan de cuestiones separadas e independientes del objeto principal del proceso, correspondiendo una decisión separada y anticipada respecto del tema esencial del trámite penal, ya sea que se resuelva interlocutoriamente o en sentencia.

Por el art. 1 del Cód. Pdto. Pen., un procesamiento penal no circunscrito a las Leyes del Estado, donde se halla la propia Constitución Política, es prohibido de modo taxativo; esta medida a más de reflejar el principio de reserva de Ley en materia penal, conduce a determinar que las regulaciones sobre derecho penal y derecho procesal penal, únicamente pueden provenir del ejercicio de funciones de la Asamblea Legislativa Plurinacional, de tal cuenta el legislador penal bien puede crear, modificar y suprimir figuras criminales; así como establecer modalidades punitivas y sus procedimientos con arreglo a la apreciación, análisis y ponderación que efectúe sobre los fenómenos de la vida social.

La regulación de la actividad procesal penal en Bolivia, a partir de la promulgación de la Ley N° 1970, atravesó dos importantes modificaciones, ambas de manera coincidente, con el fin de optimizar el sistema judicial penal, así como establecer medidas tendientes a la reducción de espacios que generen retardación o mora judicial; en tal sentido, la Ley 586, introdujo variaciones a la redacción del art. 314 del Cód. Pdto. Pen., bajo el siguiente texto:

## Art. 314. (TRÁMITES).

I.- Las excepciones se tramitarán por la vía incidental por una sola vez, ofreciendo prueba idónea y pertinente, las cuales podrán plantearse por escrito ante la o el Juez de Instrucción en lo Penal dentro del plazo de diez (10) días computables a partir de la notificación judicial con el inicio de la investigación preliminar, sin interrumpir actuaciones investigativas.

II.- La o el Juez de Instrucción en lo Penal en el plazo de veinticuatro (24) horas, correrá en traslado a la víctima y a las otras partes, quienes podrán responder de forma escrita en el plazo de tres (3) días; con respuesta de la víctima o de las otras partes, la o el Juez señalará audiencia para su resolución en el plazo fatal de tres (3) días, previa notificación; la inasistencia de las partes no será causal de suspensión de audiencia salvo impedimento físico debidamente acreditado con prueba idónea. Sin respuesta de la víctima o de las otras partes y vencido el plazo, la o el Juez o Tribunal resolverá de forma fundamentada en el plazo fatal de dos (2) días, sin necesidad de convocar a audiencia, así como las excepciones de puro derecho.

III.- Excepcionalmente, durante la etapa preparatoria y juicio oral, la o el imputado podrá plantear la excepción por extinción de la acción penal, ofreciendo prueba idónea y pertinente, conforme lo establecido en el num. 4 del art. 308 del presente Código.

IV.- Excepcionalmente, cuando concurren defectos absolutos que agraven derechos y garantías constitucionales que provoquen indefensión, durante la etapa preparatoria las partes podrán plantear incidentes con fines correctivos procesales, ofreciendo prueba idónea y pertinente.”

Más adelante con la promulgación de la Ley N° 1173, el mismo artículo fue modificado con la siguiente redacción:

## “Art. 314. (TRÁMITES).

I.- Durante la etapa preparatoria las excepciones e incidentes se tramitarán por la vía incidental por una sola vez, ofreciendo prueba idónea y pertinente.

Las excepciones podrán plantearse desde el inicio de la investigación penal hasta diez (10) días siguientes de la notificación judicial con la imputación formal.

Los incidentes deberán plantearse dentro del plazo de diez (10) días de notificado o conocido el acto que vulnere un derecho o garantía jurisdiccional.

El planteamiento de las excepciones e incidentes no implica la suspensión de los actos investigativos o procesales.

II.- La jueza o el juez de Instrucción en lo Penal dentro del plazo de veinticuatro (24) horas, señalará audiencia y notificará a las partes con la prueba idónea y pertinente. La audiencia se llevará a cabo dentro del plazo de tres (3) días, en la cual se considerará el planteamiento de las excepciones e incidentes y respuestas de las partes.

Cuando la parte procesal que planteó las excepciones e incidentes no asista injustificadamente a la audiencia señalada, se rechazará su planteamiento y en su caso, se aplicará el principio de convalidación del acto u omisión cuestionada. Cuando la otra parte no asista a la audiencia, no será causal de suspensión, salvo impedimento físico acreditado mediante prueba idónea.

III.- Excepcionalmente, durante la etapa preparatoria y juicio oral, el imputado podrá plantear la excepción por extinción de la acción penal, ofreciendo prueba idónea y pertinente, la cual será notificada a las partes conforme establece el num. 4 del art. 308 del presente Código.”

Conforme la historia legislativa que rige materia de excepciones en materia procesal penal, es decir, la regulación sobre forma, alcances, oportunidad de interposición y procedencia, no han sufrido importantes variaciones desde la promulgación de la Ley N° 1970. Es así que, en cuanto a la oportunidad procesal para su interposición, son reconocidos todos aquellos momentos anteriores a la emisión de una Sentencia, que no es otra cosa que la materialización (positiva o negativa) de la acción penal e incluso la solución final del objeto del proceso.

Si bien es cierto tales excepciones pueden ser planteadas y resueltas durante la etapa preparatoria e incluso en etapas preliminares del juicio oral, no es menos evidente que la norma procesal no reconoce un tiempo posterior a esas fases en las que la autoridad jurisdiccional pueda habilitar un procedimiento transversal al tema principal, así se concluye de la lectura del art. 314, así como de los arts. 301, 326 parág. I, y el art. 327 todos del Cód. Pdto. Pen.

El texto del art. 314, en el orden de las modificaciones promovidas a partir de la Ley 586, esclarece la nominación específica de las modalidades y género de excepciones oponibles, así como conceptualiza que las cuestiones incidentales, únicamente son atinentes a temas procesales, siempre y cuando afecten derechos y garantías constitucionales; es decir, si bien una excepción es tramitada en la vía incidental, ello no significa que su oportunidad temporal de oposición sea determinada al albedrío de las partes y fuera del marco de tiempos establecidos en la Ley.

En consecuencia, a efectos de considerar el incidente de excepción de extinción de la acción penal por prescripción, pues dicho contexto debió efectivizarse hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 1173 que data de 4 de noviembre de 2019, por lo tanto, al promover “excepción de extinción de la acción penal por prescripción”, activa un mecanismo procesal en tiempo no oportuno, habida cuenta que, por disposición expresa de los arts. 308 y 314 de la Ley adjetiva penal, el tiempo límite para tal ejercicio no debe superar la etapa de juicio, situación que en el presente caso ha sido sobreabundantemente rebasada.

La pretensión expuesta no se encuentra bajo los alcances de la normativa antes enunciada; por lo cual, en consideración de los principios de legalidad y seguridad jurídica, no le corresponde a esta Sala Penal la consideración, trámite, ni resolución de la nominada excepción; toda vez que, conforme ya se expuso carece de competencia para resolver y dilucidar aspectos fuera de los límites señalados en la Ley.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme la previsión contenida en los arts. 123 tercer párrafo y 124 del Cód. Pdto. Pen., RECHAZA la excepción de extinción de la acción penal por prescripción, presentada por Helfy Staeld Céspedes Alcocer y Ángela Mercedes Alcocer de Céspedes.

Notifíquese a las partes con la presente Resolución y una vez efectuadas las diligencias, procédase al análisis de admisibilidad del recurso de casación presentado en la causa.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 764

**Ministerio Público c/ Primo Falón Rodas**  
**Violación a Niño, Niña y/o Adolescente**  
**Distrito: Tarija**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 9 de noviembre de 2020, cursante de fs. 499 a 515, Primo Falón Rodas, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 21/2020 de 25 de septiembre de 2020, de fs. 486 a 389 vta., pronunciado por la Sala Penal 1ra. del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público en contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de violación a niño, niña y/o adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis con relación al art. 310 inc. d) y g) y 20 todos del Código Penal (Cód. Pen.).

### ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 01/2019 de 9 de enero de 2019 (fs. 348 a 359), declarando a Primo Falón Rodas; autor de la comisión del delito de Violación a niño, niña y/o adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis con relación al art. 310 inc. d) y g) del Código penal; condenándole a cumplir pena privativa de libertad 25 (veinticinco) años de presidio a cumplirse en el establecimiento penitenciario de Morros Blancos.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado Primo Falón Rodas, formuló recurso de apelación restringida (fs. 464 a 468), que fué resuelto por A.V. N° 21/2020, pronunciado por la Sala Penal 1ra. del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró Sin Lugar el recurso de apelación restringida y en consecuencia confirma la Sentencia N° 01/2019 de 9 de enero.

c) Por diligencia de 30 de octubre de 2020 (fs. 490), el recurrente fué notificado con el referido Auto de Vista; y, el 9 de noviembre del mismo año (fs. 499 a 515), interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### II.- REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es

decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J..

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III.- IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

III.1 En cuanto al cumplimiento en el término de interposición.- En el caso de autos se advierte que el recurrente, ha sido notificado con el Auto de Vista en fecha 30 de octubre de 2020, conforme consta en diligencia de fs. 490, interponiendo el recurso de casación el 09 de noviembre de 2020 (fs. 499 a 515); en ese entendimiento se presentó el recurso dentro el plazo de los cinco días, teniéndose por cumplida la formalidad temporal exigida por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

III.2 El recurrente señala como primer motivo casacional que el Tribunal de Alzada al dictar el auto de vista impugnado, vulnera el debido proceso, en su vertiente debida fundamentación o motivación de las decisiones judiciales y el principio de congruencia al no existir coherencia entre la parte considerativa y resolutive, pues considera que no se resolvió todos los agravios planteados en el recurso de apelación restringida, invoca como precedente el Auto Supremo 86/2013 de 26 de marzo "...En consecuencia, una vez más se deja establecido que el Tribunal de apelación, a momento de resolver el o los recursos interpuestos, está obligado constitucionalmente (parág. II del art. 115 de la C.P.E.) a circunscribir su actividad a los puntos apelados en cada recurso, dentro de los límites señalados por los arts. 398 del código de procedimiento y parágrafo II del art. 17 de la ley del órgano judicial"; señalando que en la misma línea se han pronunciado los AA.SS. Nos. 206/2012 de 9 de agosto y 281/2012 de 15 de octubre; refiriendo que en los mismos se ha dejado sin efecto los Autos de Vista y se ha dispuesto la reposición de juicio por otro Tribunal.

Se verifica de la revisión del impugnatio que el recurrente no ha precisado porque razón en su entendimiento existiría incoherencia entre la parte considerativa y resolutive del Auto de Vista impugnado; omitiendo la obligación de expresar la carga argumentativa necesaria a ser considerada como motivo casacional; a fin que su razón pueda ser analizada y sea posible realizar el trabajo intelectual de éste Tribunal; cabe referir que la labor nomofiláctica consiste en sentar y unificar jurisprudencia, encomendada a este Tribunal Supremo de Justicia, vista desde las atribuciones conferidas por su Ley orgánica, y más intensamente en el particular caso de la jurisdicción penal, a través de los procedimientos y fines destinados al recurso de casación situados en los arts.

416 y ss. del Cód. Pdto. Pen.. Es así que, el segundo párrafo del art. 417 de la misma norma, precisa que “En el recurso se señalará la contradicción en términos precisos y como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida en el que se invocó el precedente”, exigencia que se articula, justamente dentro de la labor uniformadora del recurso de casación, pues se orienta a las partes a invocar el entendimiento comprendido en una determinada resolución anterior (sea Auto de Vista o Auto Supremo) que contenga la forma o el sentido jurídico con el que una determinada situación de hecho (fáctica o procesal) se espere sea tratada; aspectos no cumplidos por el recurrente, deviniendo en la inadmisibilidad del motivo casacional.

Asimismo, se observa que el motivo de casación, tampoco realiza una descripción respecto a los antecedentes que generaron su formulación; y si bien señala la supuesta existencia de vulneración a derechos y garantías, no establece con mediana precisión en qué consistió la restricción o vulneración de los mismos; y, menos aún, se ha explicado de manera coherente cuál el presunto daño ocasionado por el defecto atribuido a la Resolución impugnada; de donde se entiende que, tampoco se ha observado mínimamente, los presupuestos de flexibilización de los requisitos de admisión del motivo de casación.

III.3 Como segundo motivo casacional, el recurrente señala que el Tribunal de alzada sin realizar una minuciosa y exhaustiva revisión de los antecedentes y de la sentencia, manifiestan en su parte dispositiva que se declara sin lugar este agravio en el recurso de apelación restringida, vulnerándose el principio de verdad material, legalidad, debido proceso, seguridad jurídica. Consideran que debían ordenar la reposición del juicio por otro Tribunal y que el principio de tipicidad desarrolla el principio fundamental “nullum crimen, nulla poena sine lege”, se aplica como la obligación de que los jueces y tribunales apliquen la ley sustantiva debidamente, enmarcando la conducta del imputado exactamente en el marco descriptivo de la ley penal a efectos de no incurrir en calificación errónea que afecte al debido proceso y devenga en defecto absoluto insubsanable como lo establece la doctrina legal aplicable del A.S. N° 21/2007.

Invoca como precedente el A.S. N° 113/2007 “...se adecúen a los elementos constitutivos de los tipos penales que protejan un bien jurídico determinado, cada tipo penal tiene sus propios elementos constitutivos que no comparte con otro tipo penal perteneciente a otro delito, por mucho que protejan el mismo bien jurídico”.

No se ha sustentado en el recurso de apelación restringida agravio referente a la incorrecta aplicación de la ley sustantiva, relativo a defecto de sentencia incurrido en el art. 370 1) Cód. Pdto. Pen.; debiendo existir congruencia, no siendo el recurso de casación una instancia en la que se pueda revisar los defectos de sentencia cuando no fueron reclamados como agravios en el recurso de apelación restringida; menos se puede sustentar que no se ha resuelto un agravio no planteado, correspondiendo declarar la inadmisibilidad del motivo.

No concurren criterios de flexibilización que permitan aperturar el conocimiento de la problemática planteada, por las razones legales expuestas ut supra.

III.4 Como tercer motivo expresa el recurrente, que el Tribunal de alzada ha emitido un Auto de Vista sin la debida fundamentación o motivación; considerando que no cumplieron con su obligación de efectuar el control respectivo de legalidad o de derecho cuyo objeto es dilucidar si las resoluciones judiciales incurren en infracción legal o efectúan una defectuosa aplicación de la ley, en síntesis, realizar un efectivo control de legalidad sobre la subsunción del hecho al tipo penal acusado; invocando como precedente el A.S. N° 5 de enero de 2007, refiere que el Auto impugnado es contrario porque se dedica a suplir por una remisión a otros actos, a las constancias del proceso y reemplazarlas por una alusión de la prueba supuestamente valorada correctamente por la juez que dicta la sentencia; se invoca el A.S. N° 619 de 17 de diciembre de 2010 “ Los tribunales de apelación y de casación tienen la labor de revisión minuciosa de los antecedentes del proceso y verificar si los tribunales o jueces inferiores observaron el cumplimiento de las normas que regulan su tramitación, y advirtiendo defectos absolutos, éstos deben ser corregidos, aún de oficio, por el Tribunal de alzada o casación, según el caso”.

La Sala Penal advierte que en la presente acción recursiva no se concreta un motivo que procesalmente se acoja a las previsiones contenidas en los arts. 416 y ss. del Cód. Pdto. Pen., como tampoco su planteamiento posee la suficiencia argumentativa para inferir de ella una supuesta falta de fundamentación. El recurrente soslayó considerar que este Tribunal tiene específicas atribuciones a tiempo de resolver el recurso de casación, en el que se debe restringir a efectuar un análisis de derecho del Auto de Vista impugnado en comparación con precedentes contradictorios, dirigidos a unificar la jurisprudencia ordinaria en materia penal o bien determinar la existencia de yerros procesales no susceptibles de convalidación, no es su labor considerar motivos que no se expresen claramente, impidiendo el primer término entender el motivo cuando no se precisa en qué deriva la ilegalidad mentada, en qué consiste la defectuosa aplicación de la ley o incorrecta aplicación de la ley sustantiva; incumpliendo la normativa citada, correspondiendo declarar inadmisibile el motivo casacional.

Acontece que al desarrollar el motivo de casación, tampoco realiza una descripción respecto a los antecedentes que generaron su formulación; y si bien señala la supuesta existencia de vulneración a derechos y garantías, no establece con mediana precisión en qué consistió la restricción o vulneración de los mismos; y, menos aún, se ha explicado de manera coherente cuál el presunto daño ocasionado por el defecto atribuido a la Resolución impugnada; de donde se entiende que, tampoco se ha observado mínimamente, los presupuestos de flexibilización de los requisitos de admisión del motivo de casación.

III.5 Como cuarto motivo denuncia que el Auto de Vista impugnado vulnera la garantía del debido proceso, dado que no cumple con la observancia de la debida fundamentación, respecto al defecto de sentencia denunciado respecto al art. 370 6) que la sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba.

Se cita las SS.CC. Nos. 0702/2011-R, 082/2001-R, 0157/2001-R, 0798/2001-R, 0925/2001-R, 1028/2001-R, 1009/2003-R, 1797/2003-R, 0101/2004-R, 0663/2004-R, 022/2006-R, 0112/2010-R de 10 de mayo, 714/2007 de 17 de agosto, 0742/2010-R de 26 de julio, 691/2010 de 19 de julio, 0174/2011-R de 11 de marzo y la 0112/2010-R de 10 de mayo. En cuanto a las sentencias constitucionales, las mismas no constituyen precedentes contradictorios; sino solo los Autos Supremos pronunciados por el Tribunal Supremo de Justicia, conforme el art. 417 Cód. Pdto. Pen..

Como precedentes invoca el AS 512 de 11 de octubre “ los fallos judiciales deben ser debidamente fundamentados, no siendo suficiente que se limiten a transcribir los antecedentes procesales, los criterios del juzgador expuestos en la resolución en análisis, los fundamentos de las partes o hacer una relación de normas legales sin que se ponga en evidencia el iter lógico, o camino del razonamiento seguido por el juzgador a efecto de arribar a determinada conclusión, cumpliendo de esa manera con la previsión del art. 124 Cód. Pdto. Pen..”; con los mismos fundamentos cita los Autos Supremos: 5 de 26 de enero de 2007, 342 de 28 de agosto de 2006, 349 de 28 de agosto de 2006, 562 de 1° de octubre de 2004, 65/2012RRC de 19 de abril de 2012.

Como otro precedente contradictorio, cita el A.S. N° 679 de 17 de diciembre de 2010, acusa la vulneración del principio in dubio pro reo; porque considera que al haberse dictado sentencia en base a hechos inexistentes no acreditados y valorados de manera defectuosa se vulneró la presunción de inocencia; el precedente citado no respalda el argumento del motivo casacional invocado, razón por la que no será considerado en la labor de contraste.

En los de la materia el recurrente es claro al señalar que el motivo se circunscribe a la falta de fundamentación en el Auto de Vista, respecto al resolver el defecto denunciado sobre el defecto de sentencia inserto en el art. 370 6) Cód. Pdto. Pen.; habiendo invocado los precedentes contradictorios, estableciendo la aplicación que se pretende, deviniendo en la admisibilidad del motivo casacional.

III.6 Refiere como quinto motivo casacional que, no obstante, no se reclamó como agravio en el recurso de apelación restringida errónea aplicación de la ley sustantiva, al basarse la sentencia en hechos inexistente y no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, el tipo penal sería otro. Invoca como precedentes A.S. N° 131 de 31 de enero de 2007, 21 de 26 de enero de 2007, 339 de 1 de julio de 2010, 431 de 11 de octubre de 2006, 236 de 7 de marzo de 2007, 67 de 27 de enero de 2006, 250 de 17 de septiembre de 2012, 065 de 19 de abril de 2012, 164/2012.

Cita accesoriamente los AA.SS. Nos. 85/2013 de 26 de marzo, 278/2012-RRC de 31 de octubre, 172/2012-RRC de 24 de julio, 026/2013 de 8 de febrero, 368 de 17 de septiembre, 384 de 26 de septiembre de 2005 y 369 de 5 de abril de 2007.

Ahora bien, cabe señalar con fines ilustrativos que los recursos de Apelación restringida y de Casación, genéricamente son medios de impugnación de los actos procesales, inherentes a institutos totalmente diferentes, puesto que el primero procede cuando la Resolución de mérito cause algún agravio o agravios a cualquiera de las partes, por negligencia, ignorancia, equivocación o error judicial y permite someter la Resolución a un nuevo examen o revisión, a fin de que se repare la injusticia o corrija el error, revocando, modificando o anulando la Sentencia impugnada; por otro lado, a través de la casación, se impugnan los Autos de Vista dictados por las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia, siempre que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, o se adviertan defectos procesales absolutos referidos a la vulneración de derechos y garantías.

Puntualizado lo precedente, resulta claro el yerro incurrido por el recurrente, al acusar en casación defectos de Sentencia no denunciados en el recurso de apelación restringida, sin atender en el motivo intentado, las previsiones establecidas por el ordenamiento procesal, en cuanto a la exposición clara de agravio o agravios ocasionados por el Auto de Vista recurrido, pretensión que no puede ser atendida favorablemente conforme al entendimiento desarrollado en el párrafo precedente, deviniendo el motivo de análisis en inadmisibles ante el incumplimiento de las previsiones establecidas en los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE únicamente para el análisis de fondo del cuarto motivo de casación, interpuesto por Primo Falón Rodas, de fs. 499 a 515. Asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 765

**Ministerio Público y c/ Luis Tórrez Flores**

**Feminicidio**

**Distrito: Oruro**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 4 de noviembre de 2020 (fs. 167 a 177) Luis Tórrez Flores interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 5/2020 de 23 de octubre, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Cristina Coria Mamani de Ventura, por la presunta comisión del delito de Feminicidio; previsto y sancionado por el art. 252 bis del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 05/2016 de 29 de febrero de 2016 (fs. 84 a 97 vta.), el Tribunal de Sentencia 3ro de Oruro; declaró al acusado Luis Tórrez Flores, autor de la comisión del delito de Feminicidio (art. 252 bis. Cód. Pen.); sancionándole a pena de treinta años de privación de libertad a ser cumplidos en la Cárcel Pública de San Pedro de la ciudad de Oruro.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado Luis Tórrez Flores (fs. 102 a 111 vta.); interpuso recurso de apelación restringida; resuelto mediante A.V. N° 05/2020 de 23 de octubre (fs. 140 a 152 vta.), que declara improcedente el recurso de apelación restringida y confirma la Sentencia N° 05/2016 de 29 de febrero.

c) Contra dicho A.V. N° 05/2020 se interpone por parte del acusado Luis Tórrez Flores, recurso de Casación (fs. 167 a 177), que es motivo del presente análisis.

## II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.)

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia

de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DE RELEVANCIA CASACIONAL Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MISMOS.

III.1 En cuanto al cumplimiento en el Término de Interposición.- En el caso de autos se advierte que el recurrente, ha sido notificado con el Auto de Vista en fecha 27 de octubre de 2020, conforme consta en diligencia de fs. 156, interponiendo el recurso de casación el 4 de noviembre de 2020 (fs. 167 a 177); en ese entendimiento se presentó el recurso dentro el plazo de los cinco días, teniéndose por cumplida la formalidad temporal exigida por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

III.2 El recurrente señala como primer motivo casacional que el Tribunal de apelación convalida la errónea aplicación de la ley sustantiva denunciada en el recurso de apelación restringida; defectos de sentencia que se encuentra previsto en el art. 370 1) Cód. Pdto. Pen., por aplicación errónea del art. 252 1) y 6) Cód. Pen.; en la circunstancia que considera el recurrente que no se describió en la sentencia una conducta realizada por su persona que se adecúe al delito por el que fue condenado, faltando un elemento constitutivo esencial del delito de feminicidio.

El recurrente invoca como precedentes, los siguientes AA.SS. Nos. 231 de 4 de julio: "...La doctrina legal existente establece que es imprescindible que el juzgador realice adecuadamente el trabajo de subsunción del hecho (base fáctica) con el tipo penal en el que se subsuma la conducta tachada de delictiva, lo contrario daría lugar al denominado caso de "atipicidad" o conducta no delictiva en el Código Penal...". El A.S. N° 329 de 29 de agosto: "La calificación del delito en el código penal, se entiende como la apreciación que cada una de las partes hace de los hechos, de las leyes aplicables y de la resultante relacionada al acusado y, cuando no se la califica adecuadamente se genera una errónea aplicación de la ley sustantiva, por la errónea calificación de los hechos (tipicidad), porque la adecuación de la conducta humana a la descripción objetiva del o de los delitos endilgados debe ser correcta y exacta...Por otra parte conviene recordar que el A.S. N° 417/03 de 19 de agosto de 2003, estableció que la tipicidad es la adecuación de la conducta del sujeto al tipo penal, es decir que el hecho se adecúa al tipo". Se invoca el A.S. N°315 de 25 de agosto d 2006: "...Bastará que exista la ausencia de uno de ellos para demandar la corrección y, con mayor razón, si las infracciones han sido reclamadas oportunamente por el recurrente a quien le causa perjuicios la forma de resolución que incurre en "error injudicando", tarea que la ley obliga a que los tribunales de Justicia se sometan a la ley emitiendo sentencias que fluyan del respeto absoluto al "principio de legalidad" realizando los juzgadores tareas objetivas de subsunción que demuestren objetivamente, el encuadramiento perfecto de las conductas tachadas de antijurídicas en el marco descriptivo de la ley penal, lo contrario significaría crear "inseguridad jurídica" en perjuicio de toda la población (...). Considera el impugnante que uno de los elementos constitutivos del tipo penal examinado es la demostración plena de la acción tendente a privar de su vida a la mujer en las circunstancias previstas en los num. 1) y 6) del art. 252 bis Cód. Pen., considerando que uno de los elementos del tipo penal no fue acreditado, contraviniendo el Auto de Vista impugnado los Autos Supremos citados.

Se verifica que se ha cumplido con la invocación del precedente, identificándose la contradicción existente con el auto de vista impugnado, señalando la aplicación que se pretende, de modo tal que se encuentran presentes los requisitos de admisibilidad previstos en la normativa legal vigente en los Arts. 416 y 417 Cód. Pdto. Pen., deviniendo en la admisibilidad del motivo casacional.

III.3 Refiere como segundo motivo casacional, que el Auto de Vista impugnando, convalida una sentencia insuficiente y contradictorio en su fundamentación, aspecto que inobservancia del art. 124 Cód. Pdto. Pen.; defecto de sentencia que se encuentra previsto en el inc. 5) del art. 370 Cód. Pdto. Pen. y constituye defecto absoluto previsto en el art. 169 3) de la Ley N° 1970.

Cita como precedente el A.S. N° 724 de 26 de noviembre: “el juicio oral, público y contradictorio conforme dispone el art. 1 del Código de Procedimiento Penal, se halla tutelado por las garantías constitucionales y las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio. En su desarrollo las partes asumen el papel protagónico de someterse a las reglas del debido proceso en igualdad de condiciones. Los Tribunales de Sentencia o el juez deben emitir la sentencia fundamentada consignando todos y cada uno de los hechos debatidos en el juicio, con un análisis de todas y cada una de las pruebas de cargo y descargo incorporadas legalmente en el proceso, debiendo la fundamentación ser clara sin contradicción entre la parte considerativa y la resolutive, con indicación de las normas sustantivas o adjetivas que respalden el fallo, requisitos que toda sentencia debe contener, constituyendo su omisión defectos de sentencia insubsanables al tenor del art. 370 3) y 5) del Cód. Pdto. Pen., por los que en esos casos corresponde aplicar el primer párrafo del art. 413 del Código de Procedimiento Penal...”. Señala que la contradicción radica esencialmente en que en el Auto de Vista no existe una explicación o justificación racional y completa a cerca de los motivos por los cuales se desmerece las alegaciones impugnatorias, considerando que el tribunal de alzada se limitó a la remisión de antecedentes del fallo y argumentos recursivos, que no es claro en función a lo pretendido y sobre la respuesta judicial solamente se consigna una desestimación de su pretensión basada en los antecedentes de la sentencia, sin ningún aporte racional o jurídico que emerja del razonamiento judicial; de modo tal que se ven cumplidos los requisitos previstos en los arts. 416 y 417 Cód. Pdto. Pen.; ameritando la admisibilidad del motivo invocado.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Luis Tórrez Flores, de fs. 167 a 177. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**766****Ministerio Público c/ Erminio Quispe Silvestre****Feminicidio****Distrito: La Paz****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO. Por memorial presentado el 6 de marzo de 2020, cursante de fs. 637 a 942, Erminio Quispe Silvestre, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 16/2018 de 5 de abril de 2018, de fs. 918 a 927, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público en contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis. 1) del Código Penal (Cód. Pen.).

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 57/2016 de 3 de mayo de 2016 (fs. 844 a 856), el Tribunal de Sentencia Anticorrupción y Violencia contra la Mujer de La Paz, declaró a Erminio Quispe Silvestre, autor y culpable de la comisión del delito de feminicidio; previsto y sancionado en el Art. 252 bis. Inc. 1) Cód. Pen., condenándolo a pena privativa de libertad de 30 años de presidio sin derecho a indulto, a cumplir en el Centro Penitenciario de San Pedro.

b) Contra la mencionada Sentencia, Erminio Quispe Silvestre (fs. 937 a 941 vta.); formuló recurso de apelación restringida, que fué resuelto por A.V. N° 16/2018 de 5 de abril, emitido por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente la Sentencia N° 57/2016 de 3 de mayo.

c) Por diligencia de 28 de febrero de 2020 (fs. 931), el recurrente fué notificado con el referido Auto de Vista; y, el 6 de marzo del mismo año (fs. 932 a 942), interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

#### II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Del memorial del recurso de casación, se extraen los siguientes agravios:

II.1 El A.V. N° 16/2018 de 5 de abril de 2018, señala que para realizar la afirmación que el Tribunal se basa supuestamente en valoración integral de la prueba consistente en el Protocolo de Autopsia Médico Legal, la declaración del perito Edgar Monzón, detalle de llamadas entre Lourdes Tarquino y Waldo Rocha, declaración del Dr. Rocha, historial clínico de Lourdes Tarquino en la clínica Virgen de Copacabana, pero no señalan específica y puntualmente en que partes de dichas pruebas se encuentra el detalle que lo incrimina directamente como autor de éste hecho, siendo dicha afirmación genérica, arbitraria y discrecional; citando como precedentes contradictorios los A.S. N° 14/2013-RRC de 6 de febrero, referido a la fundamentación de Sentencia; el A.S. N° 111 de 31 de enero de 2007 referido a defectuosa valoración de la prueba, AS 166 de 12 de mayo de 2005, referido a la fundamentación valorativa; A.S. N° 320 de 14 de junio de 2003 que hace referencia al principio de congruencia y A.S. N° 136/2015-RRC-L de 27 de marzo de 2015, relativo a incongruencia omisiva en el pronunciamiento de un Auto de Vista.

#### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que

todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

#### IV. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con los requisitos de admisión previstos por los arts. 416 y 417 de la citada norma procesal, para con su resultado, declarar admisible o inadmisibile el recurso, esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal, abriendo su competencia pueda confrontar, sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Conforme se precisó en el acápite III inc. i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco días, plazo que conforme dispone el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; en autos, conforme cursa a fs. 931 de obrados, Erminio Quispe Silvestre -ahora recurrente- fue notificado con el Auto de Vista recurrido el viernes 28 de febrero de 2020; ahora bien, efectuando el cómputo del plazo exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., se establece que el recurso de casación fue presentado el viernes 6 de marzo del mismo año, según consta del cargo de recepción a fs. 931.; resultando que presentó su recurso de casación al séptimo día hábil de su notificación; lo que efectivamente demuestra que se encuentra fuera del plazo de cinco días hábiles que establece dicho artículo.

Consiguientemente, no corresponde que este Tribunal abrir su competencia para conocer el fondo del mismo, por incumplimiento del plazo para su presentación, correspondiendo declarar su inadmisibilidad en estricta aplicación del último párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Erminio Quispe Silvestre, de fs. 937 a 941 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 767

**Ministerio Público otra c/ Roberto Pari Huaygua  
Violación a Niña, Niño y Adolescente Agravado  
Distrito: Tarija**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO. Por memorial presentado el 9 de noviembre de 2020, Roberto Pari Huaygua, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 17/2020 de 25 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Julia Farfán Rueda y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación a Niña, Niño y Adolescente agravado, previsto y sancionado por los arts. 308 Bis y 310 inc. g) del Código Penal (Cód. Pen.).

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Mediante Sentencia N° 08/2019 de 2 de mayo, el Tribunal de Sentencia Penal Primero de Bermejo del Distrito Judicial de Tarija, declaró a Roberto Pari Huaygua, autor del delito de Violación a Niña, Niño y Adolescente agravado, imponiendo una pena de 25 (veinticinco) años de reclusión que finaliza el 2 de mayo de 2044, descontando los días que hubiese permanecido detenido en sede policial (fs. 132 a 134).

b) El acusado formula recurso de apelación restringida (fs. 151 a 160) y por A.V. N° 17/2020 de 25 de septiembre, la Sala Penal Segunda de dicho Tribunal, declaró sin lugar el recurso y confirmó la Sentencia en todas sus partes (fs. 177 a 181).

c) Mediante diligencia de 30 de octubre de 2020, Roberto Pari Huaygua, fue notificado con el referido Auto de Vista (fs. 185); y, el 9 de noviembre de 2020, interpone el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 187 a 188).

### **II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, constituyendo a su vez en garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley, conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico del Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de este Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de la Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Plazo.- Interposición del recurso dentro de los 5 (cinco) días siguientes a la notificación con el Auto de Vista, o en su caso, con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió el Auto de Vista que se pretende impugnar; y,

ii) Precedente.- Invocación del precedente a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; este requisito constituye la carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes

contradictorios entre la resolución impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Eso significa que no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello, este Tribunal Supremo de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: a) proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de Julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En cuanto al plazo, por diligencia de fs. 185, el viernes 30 de octubre de 2020, el acusado es notificado con el A.V. N° 17/2020 de 25 de septiembre; y, el lunes 9 de noviembre de 2020, interpone el recurso de casación, por lo que, considerando el feriado del lunes 2 de noviembre de 2020, el recurso se encuentra presentado dentro del plazo previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

El único motivo del recurso, denuncia que el Auto de Vista carece de fundamentación por cuanto si bien describe la prueba, no menciona el valor probatorio asignado a cada uno de ellas, no fundamenta las razones por las cuales le asigna o no determinado valor, infringiendo el art. 173 del Cód. Pdto. Pen. concordante con el art. 167 del mismo texto legal. Cita como precedentes contradictorios los AA.VV. Nos. "338,07" (sic) de 30 de octubre de 2007 y el A.V. N° 2234 de "II" (sic) de octubre de 2006 pronunciados por la Sala Penal de la entonces Corte Superior de Justicia de Chuquisaca; y, solicita que se declare fundado su recurso dejando sin efecto el Auto de Vista y su "Auto Complementario" (sic), declarando absuelto de culpa y pena del delito de violación al acusado y sea con costas.

Del análisis del contenido del único motivo del recurso de casación, llama la atención que el recurrente, realiza una concisa relación de la valoración de la prueba realizada en Sentencia; refiere al incumplimiento del art. 173 del Cód. Pdto. Pen. y transcribe el art. 167 del Cód. Pdto. Pen. para luego citar como precedentes contradictorios los AA.VV. Nos. 338,07" (sic) de 30 de octubre de 2007 y el A.V. N° 2234 de "II" (sic) de octubre de 2006 pronunciados por la Sala Penal de la entonces Corte Superior de Justicia de Chuquisaca, en 10 líneas (fs. 188); sin mayores consideraciones y omitiendo la obligación de desglosar el por qué el Auto de Vista impugnado es contradictorio con los precedentes invocados; además, sin mencionar la vulneración de derecho fundamental alguno; en consecuencia, no se advierte el cumplimiento de la obligación del recurrente de citar el precedente contradictorio explicando en términos precisos la contradicción que existiría con el Auto de Vista impugnado, conforme previene el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., en total congruencia con el contenido de lo resuelto en el Auto de Vista impugnado; dicha negligencia, no puede ser subsanada por esta Sala, pues resulta oficioso y contrario al principio de imparcialidad que la autoridad jurisdiccional se dé a la tarea de interpretar qué es lo que quiso decir el recurrente en su recurso, o más aun, considerar el motivo casacional sin que coincida con la decisión asumida en el Auto de Vista.

De ello se evidencia que el recurrente se limita a denunciar un agravio de falta de fundamentación, no solamente del Auto de Vista impugnado, sino también de la Sentencia; empero, el recurso no refiere argumento o motivo alguno sobre lo resuelto por el Auto de Vista respecto a cada uno de los agravios del recurso de apelación restringida; por ende, el motivo casacional, no guarda relación con el contenido del Auto de Vista impugnado, inclusive refiere a la existencia de un Auto Complementario del Auto de Vista, cuando en antecedentes, no consta solicitud de explicación, complementación o enmienda y menos un Auto que resuelva una solicitud de esa naturaleza.

En ese contexto, conforme lo ha establecido en el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., el legislador ha restringido la procedencia del recurso de casación, únicamente a la impugnación de Autos de Vista que sean contradictorios a otros precedentes dictados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia y la jurisprudencia estableció la flexibilización en caso de vulneración de derechos fundamentales y/o garantías constitucionales; es decir, respecto al contenido o decisión fundamentada asumida en el Auto de Vista impugnado, circunstancia que no se advierte en el caso concreto, como requisito de contenido que no ha sido observado por el recurrente, al pretender que este alto Tribunal de Justicia, aperture su competencia para revisar los actos del Tribunal de Sentencia Primero de Bermejo, esperando un resultado en casación sobre la culpabilidad o no en el hecho delictivo; en consecuencia, no es posible ingresar a resolver el recurso de casación así como se encuentra presentado, dada la ingeniería procesal penal que delimita taxativamente la competencia de esta Sala.

Por lo anteriormente expuesto, se evidencia el incumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación; en consecuencia, resulta inadmisibile el único motivo del recurso.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Código de Procedimiento Penal, declara INADMISIBLE el recurso de casación formulado por Roberto Pari Huaygua, de fs. 187 a 188.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 768

**Cristina Cejas Rivas y Otro c/ Ángela Mercedes Alcocer Escalera y Otro**  
**Difamación y Otro**  
**Distrito: Cochabamba**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 27 de octubre de 2020 (fs. 405 a 412), Helfy Staeld Céspedes Alcocer y Angela Mercedes Alcocer de Céspedes, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 8/2020 de 23 de marzo de 2020, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público en su contra, por la presunta comisión de los delitos de Difamación, Calumnia, Insultos y otras agresiones verbales por motivos racistas y discriminatorios (arts. 282, 283 y 281 nonies Cód. Pen.).

### ANTECEDENTES DEL PROCESO.

a) Por Sentencia de 9 de noviembre de 2015 (fs. 342 a 348 vta.), resolvió pronunciar sentencia en contra de las sindicadas Ángela Mercedes Alcocer Escalera y Helfy Staeld Céspedes Alcocer, condenándolas a cumplir a la primera pena de dos años de reclusión y multa de 100 días, de Bs. 50.00 por día y a la segunda, dos años y ocho meses de reclusión y multa por cien días; por los delitos de Calumnia e Insultos y otras agresiones verbales por Motivos Racistas y Discriminatorios; a cumplirse en la Cárcel Pública de San Sebastián de Mujeres de Cochabamba.

b) Contra la mencionada Sentencia (fs. 342 a 348 vta.) interpuso recurso de apelación restringida (fs. 366 a 369 vta.); resuelto mediante A.V. N° 8 de 23 de marzo de 2020, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí; que resolvió: Declarar improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto por las acusadas Ángela Mercedes Alcocer Escalera y Helfy Staeld Céspedes Alcocer y confirmar la sentencia apelada.

c) Por diligencia de 12 de octubre de 2020 (fs. 398), las recurrentes Ángela Mercedes Alcocer y Helfy Staeld Céspedes, fueron notificadas con el referido Auto de Vista; y, el 27 del mismo mes y año, interpusieron el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

### II.- DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Se refiere como único motivo casacional que existió en el Auto de Vista inobservancia o errónea aplicación del art. 37 del Cód. Pen. en la fijación de la pena, al considerar que en el Auto de Vista impugnado no se corrigió la pena impuesta, no obstante que en la sentencia no se aplicó un criterio de proporcionalidad en la aplicación de la pena, contraviniendo la doctrina legal aplicable de los AA.SS. Nos 315 de 13 de junio de 2013; y 99 de 24 de marzo de 2005, que cita como contradictorios.

### III.- REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas

especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i.- Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii.- Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

#### iv.- ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS.

El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con los requisitos de admisión previstos por los arts. 416 y 417 de la citada norma procesal, para con su resultado, declarar admisible o inadmisibile el recurso, esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal, abriendo su competencia pueda confrontar, sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Conforme se precisó en el acápite III inc. i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco días, plazo que conforme dispone el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; en autos, conforme cursa a fs. 398 de obrados, las recurrentes fueron notificadas con el Auto de Vista recurrido el lunes 12 de octubre de 2020; ahora bien, efectuando el cómputo del plazo exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., se establece que el recurso de casación fue presentado el martes 27 de octubre del mismo año, según consta del cargo de recepción a fs. 405; es decir, al onceavo día hábil de su notificación; lo que efectivamente demuestra que se encuentra fuera del plazo de cinco días hábiles que establece dicho artículo.

Consiguientemente, no corresponde que este Tribunal abrir su competencia para conocer el fondo del mismo, por incumplimiento del plazo para su presentación, correspondiendo declarar su inadmisibilidad en estricta aplicación del último párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Ángela Mercedes Alcocer Escalera y Helfy Staeld Céspedes Alcocer, de fs. 405 a 412.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 770

Ministerio Público y otra c/ María del Rosario Rodríguez Suarez

Estelionato

Distrito: Santa Cruz

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 16 de noviembre del presente año, María del Rosario Rodríguez Suarez, opone excepción de extinción de la acción penal por prescripción, invocando al efecto los arts. 308 inc. 4), 27 inc. 8), 29 inc. 2) y 30 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público y María Rosario Burgos Soliz como acusadora particular contra el excepcionista, por la presunta comisión del delito de Estelionato previsto y sancionado por el art. 337 del Código Penal (Cód. Pen.).

## I. ARGUMENTOS DEL INCIDENTE OPUESTO

La excepcionista, fundamenta su pretensión señalando que la imputación fiscal fue presentada el 22 de julio de 2015, la acusación fiscal el 22 de febrero de 2016 y la acusación particular el 19 de abril de 2016, por los delitos de Estafa y Estelionato, dichos delitos se habrían materializado en fecha 8 de noviembre de 2014, siendo que en ese momento la acusadora particular María Rosario Burgos Soliz y su abogado redactaron un contrato de compra y venta y que habrían convencido al excepcionista para que lo firme, cuya fecha de suscripción de dicho contrato es de fecha 8 de noviembre de 2014; por lo que habrían transcurrido seis años y seis días a la fecha de presentación del memorial; asimismo señala que cuando se inició el juicio se plantearon varias excepciones e incidentes, ente ellas la prescripción, pues de la redacción de la imputación y acusación fiscal y particular, se tenía el supuesto hecho que se habría materializado en el año 2011 y que por esa razón es que se planteó la referida excepción de prescripción, sin embargo del criterio del Tribunal que le juzgo, el computo no empezó el 2011 sino el 2014, el cual fue expresado a través del Auto de fecha 31 de enero de 2019, emitido por el Tribunal 8 de Sentencia Penal; por lo que solicita declarar probada dicha excepción.

## II. ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DEL INCIDENTE OPUESTO

El proceso penal se trata de un instrumento racional encaminado a determinar la posible responsabilidad penal de una persona, cuya conducta habría vulnerado uno o varios bienes tutelados por la Ley; en tal sentido, la acción penal propiamente dicha, conforme lo determinado por el art. 14 del Cód. Pdto. Pen., es inherente a la investigación del hecho, su juzgamiento y la imposición de una pena o medida de seguridad, como emergencia de la comisión de un delito; sobre la acción penal pública pesa el principio de obligatoriedad inmerso en el último párrafo del art. 16 de la misma norma procesal, por el cual su ejercicio no es pasible a ser suspendido, interrumpido ni cesado, salvo en los casos expresamente previstos por la ley.

La Ley N° 1970, en su Segunda Parte, Libro Primero, Título Primero, regula las reglas de procedimiento común para el ejercicio de la acción penal pública, desde la interposición de una denuncia o comunicación de inicio de investigaciones hasta la conclusión de la etapa preparatoria, anterior a la celebración del juicio oral. Dichas estipulaciones reflejan el contenido de la acción como también de la excepción según su enfoque procesal determinante para la primera de las condiciones requeridas para su promoción y prosecución y, para la segunda, de los supuestos que dan lugar al derecho de excepción en cuanto al cese o interrupción de la persecución penal.

Como en su más amplio sentido jurídico la excepción conlleva el derecho de reaccionar frente al ejercicio de la acción procesal, se le ha asimila en doctrina a un medio de defensa contra la constitución o continuación de la relación procesal, es decir el ejercicio y prosecución de la acción penal, ya sea retardándola o impidiéndola definitivamente. Según el art. 308 del Cód. Pdto. Pen., se identifican seis tipos de excepciones, las cuales conforme el texto de la norma son catalogadas como de previo y especial pronunciamiento, lo que significa que se tratan de cuestiones separadas e independientes del objeto principal del proceso, correspondiendo una decisión separada y anticipada respecto del tema esencial del trámite penal, ya sea que se resuelva interlocutoriamente o en sentencia.

Por el art. 1 del Cód. Pdto. Pen., un procesamiento penal no circunscrito a las Leyes del Estado, donde se halla la propia Constitución Política, es prohibido de modo taxativo; esta medida a más de reflejar el principio de reserva de Ley en materia penal, conduce a determinar que las regulaciones sobre derecho penal y derecho procesal penal, únicamente pueden provenir del ejercicio de funciones de la Asamblea Legislativa Plurinacional, de tal cuenta el legislador penal bien puede crear, modificar y suprimir figuras criminales; así como establecer modalidades punitivas y sus procedimientos con arreglo a la apreciación, análisis y ponderación que efectúe sobre los fenómenos de la vida social.

La regulación de la actividad procesal penal en Bolivia, a partir de la promulgación de la Ley 1970, atravesó dos importantes modificaciones, ambas de manera coincidente, con el fin de optimizar el sistema judicial penal, así como establecer medidas tendientes a la reducción de espacios que generen retardación o mora judicial; en tal sentido, la Ley 586, introdujo variaciones a la redacción del art. 314 del Cód. Pdto. Pen., bajo el siguiente texto

“Artículo 314. (Trámites).

I. Las excepciones se tramitarán por la vía incidental por una sola vez, ofreciendo prueba idónea y pertinente, las cuales podrán plantearse por escrito ante la o el Juez de Instrucción en lo Penal dentro del plazo de diez (10) días computables a partir de la notificación judicial con el inicio de la investigación preliminar, sin interrumpir actuaciones investigativas.

II. La o el Juez de Instrucción en lo Penal en el plazo de veinticuatro (24) horas, correrá en traslado a la víctima y a las otras partes, quienes podrán responder de forma escrita en el plazo de tres (3) días; con respuesta de la víctima o de las otras partes, la o el Juez señalará audiencia para su resolución en el plazo fatal de tres (3) días, previa notificación; la inasistencia de las partes no será causal de suspensión de audiencia salvo impedimento físico debidamente acreditado con prueba idónea. Sin respuesta de la víctima o de las otras partes y vencido el plazo, la o el Juez o Tribunal resolverá de forma fundamentada en el plazo fatal de dos (2) días, sin necesidad de convocar a audiencia, así como las excepciones de puro derecho.

III. Excepcionalmente, durante la etapa preparatoria y juicio oral, la o el imputado podrá plantear la excepción por extinción de la acción penal, ofreciendo prueba idónea y pertinente, conforme lo establecido en el Numeral 4 del art. 308 del presente Código.

IV. Excepcionalmente, cuando concurren defectos absolutos que agraven derechos y garantías constitucionales que provoquen indefensión, durante la etapa preparatoria las partes podrán plantear incidentes con fines correctivos procesales, ofreciendo prueba idónea y pertinente.”

Más adelante con la promulgación de la Ley N° 1173, el mismo artículo fue modificado con la siguiente redacción:

Artículo 314. (Trámites).

I. Durante la etapa preparatoria las excepciones e incidentes se tramitarán por la vía incidental por una sola vez, ofreciendo prueba idónea y pertinente.

Las excepciones podrán plantearse desde el inicio de la investigación penal hasta diez (10) días siguientes de la notificación judicial con la imputación formal.

Los incidentes deberán plantearse dentro del plazo de diez (10) días de notificado o conocido el acto que vulnere un derecho o garantía jurisdiccional.

El planteamiento de las excepciones e incidentes no implica la suspensión de los actos investigativos o procesales.

II. La jueza o el juez de Instrucción en lo Penal dentro del plazo de veinticuatro (24) horas, señalará audiencia y notificará a las partes con la prueba idónea y pertinente. La audiencia se llevará a cabo dentro del plazo de tres (3) días, en la cual se considerará el planteamiento de las excepciones e incidentes y respuestas de las partes.

Cuando la parte procesal que planteó las excepciones e incidentes no asista injustificadamente a la audiencia señalada, se rechazará su planteamiento y en su caso, se aplicará el principio de convalidación del acto u omisión cuestionada. Cuando la otra parte no asista a la audiencia, no será causal de suspensión, salvo impedimento físico acreditado mediante prueba idónea.

III. Excepcionalmente, durante la etapa preparatoria y juicio oral, el imputado podrá plantear la excepción por extinción de la acción penal, ofreciendo prueba idónea y pertinente, la cual será notificada a las partes conforme establece el num. 4 del art. 308 del presente Código.”

Conforme la historia legislativa que rige materia de excepciones en materia procesal penal, es decir, la regulación sobre forma, alcances, oportunidad de interposición y procedencia, no han sufrido importantes variaciones desde la promulgación de la Ley N° 1970. Es así que, en cuanto a la oportunidad procesal para su interposición, son reconocidas todos aquellos momentos anteriores a la emisión de una Sentencia, que no es otra cosa que la materialización (positiva o negativa) de la acción penal e incluso la solución final del objeto del proceso

Si bien es cierto tales excepciones pueden ser planteadas y resueltas durante la etapa preparatoria e incluso en etapas preliminares del juicio oral, no es menos evidente que la norma procesal no reconoce un tiempo posterior a esas fases en las que la autoridad jurisdiccional pueda habilitar un procedimiento transversal al tema principal, así se concluye de la lectura del art. 314, así como de los arts. 301, 326 parág. I, y el art. 327 todos del Cód. Pdto. Pen.

El texto del art. 314, en el orden de las modificaciones promovidas a partir de la Ley N° 586, esclarece la nominación específica de las modalidades y género de excepciones oponibles, así como conceptualiza que las cuestiones incidentales, únicamente son atinentes a temas procesales, siempre y cuando afecten derechos y garantías constitucionales; es decir, si bien una excepción es tramitada en la vía incidental, ello no significa que su oportunidad temporal de oposición sea determinada al albedrío de las partes y fuera del marco de tiempos establecidos en la Ley.

En consecuencia, a efectos de considerar el incidente de excepción de extinción penal por duración máxima del proceso, pues dicho contexto debió efectivizarse hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 1173 que data de 4 de noviembre de 2019, por lo tanto, María del Rosario Rodríguez Suarez al promover "incidente de excepción de extinción de la acción penal por prescripción", invocando al efecto los arts. 308 inc. 4), 27 inc. 8), 29 inc. 2) y 30 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), activa un mecanismo procesal en tiempo no oportuno, habida cuenta que, por disposición expresa de los arts. 308 y 314 de la Ley adjetiva penal, el tiempo límite para tal ejercicio no debe superar la etapa de juicio, situación que en el presente caso ha sido sobreabundantemente rebasada.

La pretensión expuesta no se encuentra bajo los alcances de la normativa antes enunciada; por lo cual, en consideración de los principios de legalidad y seguridad jurídica, no le corresponde a esta Sala Penal la consideración, trámite, ni resolución del nominado incidente, toda vez que, conforme ya se expuso carece de competencia para resolver y dilucidar aspectos fuera de los límites señalados en la Ley.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme la previsión contenida en los arts. 123 Tercer párrafo y 124 del Cód. Pdto. Pen., RECHAZA el incidente de excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, presentado por María del Rosario Rodríguez Suarez; en consecuencia, se dispone que una vez notificadas las partes con la presente Resolución se proceda al sorteo de la causa en el sistema.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 17 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**771**

**Ministerio Público y Otro c/ Raúl Gonzáles López y Otro**  
**Estafa y Otro**  
**Distrito: Santa Cruz**

**AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 10 de marzo de 2020, Raúl Gonzáles López, interpuso recurso de casación contra el Auto de Vista N° 55 de 6 de diciembre de 2019, y el Auto complementario 09 de 23 de enero de 2020, pronunciados por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso seguido por el Ministerio Público a instancias de Pedro Escobar Melgar contra el recurrente e Igor Renán Valcarcel Vargas Bozo por los delitos de Estafa, Falsedad Material, Falsedad Ideológica, Uso de Instrumento Falsificado y Manipulación Informática, previstos y sancionados por los arts. 335, 198, 199, 203 y 363 bis del Código Penal (Cód. Pen.) respectivamente .

**I. ANTECEDENTES DEL PROCESO**

a) Por Sentencia N° 05/2019 de 25 de febrero, el Tribunal de Sentencia Tercero de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, declaró a Raúl Gonzales López, culpable de la comisión de los delitos de Estafa y Falsedad Ideológica, imponiéndole la pena de cinco años de reclusión a cumplirse en el Centro de Rehabilitación Santa Cruz, Sección varones, más trescientos días multa a razón de Bs. 3 por día, costas y daños civiles a calificarse en fase de ejecución.

b) El mismo Fallo, declaró a Igor Renán Valcarcel Vargas Bozo culpable de los delitos de Manipulación Informática y Falsedad Ideológica, condenándolo al cumplimiento de la pena privativa de libertad de cuatro años de reclusión en el Centro de Rehabilitación de Santa Cruz, más el pago trescientos días multa a razón de Bs. 3 por día, costas y daños civiles a calificarse en fase de ejecución.

Ambos imputados fueron absueltos por la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado.

Contra la mencionada Sentencia, Igor Renán Valcarcel Vargas Bozo y Raúl Gonzáles López, por cuerda separada y en ese orden, promovieron recursos de apelación restringida, resueltos a través de A.V. N° 55 de 6 de diciembre de 2019, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declarándolos admisibles e improcedentes, a cuya consecuencia la Sentencia N° 05/2019 fue confirmada.

Más adelante ambos imputados solicitaron explicación, complementación y enmienda motivando la emisión de los Autos Nos. 09 de 23 de enero de 2020 (para el caso de Raúl Gonzáles López) y 16 de 3 de febrero de 2020 (para el caso de Igor Renán Valcarcel Vargas Bozo), siendo que en ambos casos las solicitudes fueron declaradas sin lugar.

**II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

El señor Gonzáles López considera que el Auto de Vista impugnado y sus complementarios, violentan el debido proceso, así como no fueron emitidos dentro de los parámetros descritos en el A.S. N° 368/2012 de 5 de diciembre. Explica que en torno al primero “sus primeras cuatro páginas, solo habla de manera general de los tipos penales de estafa, falsedad ideológica y unas pocas palabras del delito de manipulación informática sin realizar ni una sola adecuación al hecho juzgado” (sic).

Reclama que la afirmación de duplicidad entre los recursos presentados, sostenida por el Tribunal de alzada, no condice a los antecedentes del proceso, por cuanto si se tiene presente que ambos acusados fueron condenados por delitos diferentes se concluye que ese Tribunal, no se pronunció sobre los agravios denunciados por el señor Gonzáles López, generando un vicio procesal por transgresión de los arts. 124 y 398 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), vulnerando el derecho a recurrir la tutela judicial efectiva en el orden del A.S. N° 60/2012 de 30 de marzo.

Manifiesta que dentro de su recurso de apelación restringida formuló siete agravios, afirmando que de tal conjunto la Sala Penal Tercera tanto obvió, como no fundamentó sus respectivas respuestas, afirmando contrariamente a lo sostenido por el Tribunal de apelación, que la Sentencia no brindó detalles sobre cómo fue que su persona cometió el delito de Estafa, más cuando poseyera documentos que acreditaran pagos de dinero, así como una Sentencia en la jurisdicción civil ejecutoriada, que demuestra “el incumplimiento del falso querellante” (sic).

Invoca como precedentes contradictorios los AASS. Nos. 248/2012-RRC de 10 de octubre, 151/2015-RRC de 27 de febrero, 044/2016-RRC de 21 de enero, 267/2013-RRC de 17 de octubre, 368/2012 de 5 de diciembre y 60/2012 de 30 de marzo.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Código Procesal de la Materia, establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de esta Sala Penal, que ante la interposición del recurso de casación, le corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Este Tribunal de manera uniforme y reiterada, ha establecido que un supuesto de flexibilización de los requisitos del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente su competencia, es aquel en el que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: 1) Que el fin último del derecho es la justicia; 2) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo de Justicia referida precedentemente; 3) La necesidad de precautelar se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, 4) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

También precisó que este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir

con las siguientes exigencias: a) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y d) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

#### IV. JUICIO DE ADMISIBILIDAD

En relación al requisito plazo, se tiene que el recurrente fue notificado con el Auto N° 16 de 3 de febrero de 2020, complementario al Fallo principal, el 3 de marzo de 2020, como reporta diligencia sentada a fs. 1010, presentando el memorial de casación el día 10 del mismo mes y año, como consta en timbre electrónico adherido a fs. 1038, haciendo ver que el plazo legal previsto por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., ha sido cumplido, restando el análisis de los demás requisitos de admisibilidad.

Ingresando al análisis propio del recurso de casación, se observa que el recurrente a tiempo de denunciar violación y quebrantamiento del debido proceso ante un supuesto de falta de fundamentación o ausencia de ésta, se limita a brindar un catálogo resumido de los agravios de apelación restringida seguida de la afirmación –en todos los casos- que el Tribunal de alzada obvió y no fundamentó una respuesta, así como aseverar que el tal Colegiado incurriese en error al afirmar que entre los recursos presentados en esa fase por los dos imputados existió duplicidad.

En tales condiciones por una parte el recurrente incumplió el voto inscrito en el art. 417 del Cód. Pdto. Pen. en su segundo periodo, esto es señalar en términos precisos la contradicción pretendida, si bien consta en el memorial de recurso la nominación de los AA.SS. Nos. 248/2012-RRC de 10 de octubre, 151/2015-RRC de 27 de febrero, 044/2016-RRC de 21 de enero, 267/2013-RRC de 17 de octubre, 368/2012 de 5 de diciembre y 60/2012 de 30 de marzo, su presencia es solamente enunciativa, pues no se individualizó en términos precisos la supuesta contradicción entre la resolución impugnada y los precedentes invocados, menos aún cual fuera la situación de hecho similar que las vincule.

Por otro lado, teniendo en cuenta que el memorial en examen da cuenta de un supuesto de lesión de garantías jurisdiccionales tuteladas constitucionalmente, como lo fuera el derecho de acceso a la justicia y el debido proceso a través del deber de motivación y fundamentación de las decisiones judiciales, el recurrente emite proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso, detallar con precisión la restricción o disminución del derecho o garantía, precisando el mismo y finalmente explicar el resultado dañoso emergente del defecto, pues de manera genérica denuncia que el Tribunal de alzada emitió la resolución recurrida, a la que califica de ‘falsa’ y ‘cínica’, no siendo suficiente la presencia de un adjetivo calificativo como argumento jurídicamente relevante.

En última instancia, el señor Gonzáles López deberá tener presente que este Tribunal por A.S. N° 51/2014-RA de 17 de marzo, estableció que: “En los casos de denuncia de defectos absolutos originados en la falta de debida fundamentación o incongruencia omisiva, en las que hubiese incurrido el Tribunal de alzada al resolver la apelación restringida, la parte recurrente de casación, deberá: i) precisar en su recurso que aspecto o aspectos de su recurso de apelación no mereció o merecieron debida fundamentación u omisión de respuesta; ii) identificar punto por punto los errores, omisiones y demás deficiencias, atribuidas a la resolución recurrida, con la debida motivación y fundamentación; y, iii) explicar la relevancia e incidencia de esa omisión, a los fines de que este Tribunal cuente con los elementos suficientes para verificar si efectivamente se produjo el agravio denunciado. Esto implica que si el recurrente, se limita a realizar meras denuncias genéricas, exponiendo argumentos generales, vagos y confusos o la mera expresión de disconformidad, se considerará que la denuncia sobre estos dos supuestos, resulta insuficiente y por lo tanto inadmisibile para su consideración de fondo”.

Por lo expuesto, ante el incumplimiento de los requisitos establecidos por los arts. 416 y 417 del Cód. Pdto. Pen., y la falta de concurrencia de los requisitos de flexibilización, el recurso de casación deviene en inadmisibile.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Raúl Gonzáles López.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala



# 772

**Ministerio Público y otros c/ Carlos Gonzalo Aramayo  
Falsedad Material y Otros  
Distrito: Santa Cruz**

## **AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 15 de agosto de 2017, cursante de fs. 1359 a 1364 vta., Carlos Gonzalo Aramayo Bernal interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 35/2017 de 12 de julio de fs. 1354 a 1358, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Ahmed Jamil Sabbagh Bazbazat y Alejo Camilo Bueno Uruquipa en representación del Club de Unión Árabe como acusadores particulares contra Richard Mauricio O'Keeffe López, Cesar Gutiérrez Ríos, Adela Escobar López, Gregorio Santos, Omar Fabricio Garnica Ávila y el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica, Uso de Instrumento Falsificado, Estafa, Estelionato y Asociación Delictuosa, previstos y sancionados por los arts. 198, 199, 203, 335, 337 y 132 del Código Penal (Cód. Pen.), respectivamente.

### **I. DEL RECURSO DE CASACIÓN**

a) Por Sentencia N°10/2012 de 27 de marzo (fs. 928 a 936 vta.), el Tribunal de Sentencia Sexto de la capital del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, falló; declarando a Carlos Gonzalo Aramayo Bernal, culpable y autor de la comisión del delito de Falsedad Ideológica, previsto y sancionado por el art. 199 del Cód. Pen., condenándola a la pena de privación de libertad de tres (3) años de reclusión, más el pago de daños y perjuicios, con costas a favor de las partes; en lo relacionado a los delitos de Falsedad Material, Estafa y Asociación Delictuosa previstos en los arts. 198, 335 y 132 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), declaró la absolución por insuficiencia probatoria. En lo que respecta al acusado Cesar Gutiérrez Ríos, le declaró culpable y autor del delito de Incumplimiento de Deberes, previsto en el art. 154 del Cód. Pdto. Pen., imponiéndole la pena de un (1) año de reclusión, en lo relativo a los demás delitos se le declaró absuelto.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado Cesar Gutiérrez Ríos (1011 a 1014) y Carlos Gonzalo Aramayo Bernal (fs. 1016 a 1022), interpusieron recursos de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 34/2013 de 5 de abril (fs. 1039 a 1043 vta.), que fue dejado sin efecto por A.S. N° 279/2016-RRC de 21 de abril (fs. 1341 a 1345 vta.), a cuyo efecto, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 35/2017 de 12 de julio de 2017 (fs. 1354 a 1358), declarando inadmisibles los recursos de apelación restringida planteados por Cesar Gutiérrez Ríos y Carlos Gonzalo Aramayo Bernal, declarando procedente en parte las cuestiones planteadas, y en el fondo anuló parcialmente la Sentencia N° 10/2012 de 27 de marzo, por consiguiente la reposición del juicio por el Tribunal siguiente en número en relación solamente a los acusados Carlos Gonzalo Aramayo Bernal y Cesar Gutiérrez Ríos.

c) Por diligencia de 10 de agosto de 2017 (fs. 1367), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 15 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

### **II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN**

Del memorial del recurso de casación, se extraen los siguientes agravios:

1.- Bajo el epígrafe violación del art. 340 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.), por inobservancia o errónea aplicación de la ley, manifiesta que en su recurso de apelación restringida habría reclamado la "falta de notificación con la acusación fiscal y particular", situación que limitaría su derecho a la defensa al constituirse en una actividad procesal defectuosa de carácter absoluto y pese a ello se habría dictado Sentencia condenatoria de tres años en su contra; en ese antecedente, acusa la vulneración del debido proceso al no haber sido notificado de forma personal con la acusación fiscal y particular, que el Tribunal ad quem en el Considerando IV, punto 2.1 del Auto de Vista impugnado, en relación a la errónea notificación dejada en el domicilio real de la Dra. Katherine Guibirra Lara y devuelta por memorial cursante a fs. 157, habría referido que; "...de acuerdo al Acta de Declaración Informativa de Carlos Aramayo Bernal señala como domicilio real C. Posnasky N° 1591 de la zona de Miraflores y es así que la radicatoria cursante a fs. 93 de obrados es practicada en el domicilio real del recurrente cumpliendo así con lo establecido en el art. 163 inc. 2) y art. 340 del Cód. Pdto. Pen." (sic); sobre el particular, el recurrente refiere que de la revisión al memorial de fs. 157

(devolución de notificación), dice advertirse que la acusación fiscal no habría sido notificada personalmente a su persona, que el Tribunal ad quem se habría guiado por un domicilio supuesto y que no habría existido deslealtad procesal al no haberse cumplido con lo mandado en el art. 163 num. 2) Cód. Pdto. Pen.

Para el motivo, cita y describe como precedentes contradictorios las SS.CC. Nos. 0276/2006 de 24 de marzo, 1100/2003-R de 4 de agosto y 0375/2003-R de 26 de marzo, los AA.SS. Nos. 255/2012-RRC de 16 de octubre, 0232/2013 de 27 de agosto, 217 de 16 de agosto de 2008 y 0090/2005-R de 13 de enero.

2.- Del mismo modo, afirmando la violación al principio de intermediación consagrado en el art. 330 del Cód. Pdto. Pen., manifiesta que el proceso se encontraría plagado por una serie de suspensiones injustificadas de audiencias, provocando dilación y retardación del desarrollo del proceso, situaciones reclamadas y no consideradas a momento de dictarse Sentencia; refiere en el caso, haber ofrecido como prueba el A.V. N° 37 de 9 de mayo de 2007, reproducido en su recurso de apelación restringida, el cual dice estar vinculado a su caso y que habría señalado la aplicación que pretende respecto a la vulneración del art. 330 del Cód. Pdto. Pen.

3.- Con relación a la vulneración del principio de continuidad establecido en los arts. 334 y 336 del Cód. Pdto. Pen., acusa que el Tribunal ad quem en el Considerando II del Auto de Vista impugnado, no lo habría considerado vulnerando de esta forma lo determinado en el art. 398 del Cód. Pdto. Pen., cuando incluso en su recurso de apelación restringida habría señalado el precedente contradictorio contenido el A.S. N° 167 de 6 de febrero de 2007.

### III. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la C.P.E., garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Cód. Pdto. Pen.

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofiláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i) Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii) Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que, a partir de ello este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

iii) Como única prueba admisible se acompañará copia del recurso de apelación restringida, pues el precedente contradictorio deberá ser invocado a tiempo de su interposición; a menos que la Sentencia le fuera inicialmente favorable a la parte y por lo tanto

aquella resolución judicial no le genere agravio alguno, sino que éste surge en apelación cuando se dictó el Auto de Vista; caso en el cual, el recurrente tiene la carga procesal de invocar el precedente contradictorio en el momento de interponer el recurso de casación.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelarse observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero y 0326/2015-S3 de 27 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

#### IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 6 de marzo de 2020, interponiendo su recurso de casación el 13 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al primer motivo, el recurrente refiriendo existir violación del art. 340 del Cód. Pdto. Pen., por inobservancia o errónea aplicación de la ley, manifiesta que en su recurso de apelación restringida reclamo la “falta de notificación con la acusación fiscal y particular”, situación que limitó su derecho a la defensa al constituirse en una actividad procesal defectuosa absoluta, vulnerando del debido proceso al no ser notificado de forma personal con la acusación fiscal y particular; acusó que el Tribunal ad quem en el Considerando IV, punto 2.1 del Auto de Vista impugnado, en relación a la errónea notificación dejada en el domicilio real de la Dra. Katherine Guibirra Lara y devuelta por memorial cursante a fs. 157, refirió que; “...de acuerdo al Acta de Declaración Informativa de Carlos Aramayo Bernal señala como domicilio real C. Posnasky N° 1591 de la zona de Miraflores y es así que la radicatoria cursante a fs. 93 de obrados es practicada en el domicilio real del recurrente cumpliendo así con lo establecido en el art. 163 inc. 2) y art. 340 del Cód. Pdto. Pen.” (sic); sobre el particular, refiere que de la revisión al memorial de fs. 157 (devolución de notificación), advirtió que la acusación fiscal no fue notificada personalmente a su persona, que el Tribunal ad quem se guio por un domicilio supuesto y por lo que dice no existir deslealtad procesal al cumplirse con lo mandado en el art. 163 num. 2) Cód. Pdto. Pen.

Sobre la temática planteada cita como precedentes contradictorios las SS.CC. Nos. 0276/2006 de 24 de marzo, 1100/2003-R de 4 de agosto y 0375/2003-R de 26 de marzo y los AA.SS. Nos. 255/2012-RRC de 16 de octubre, 0232/2013 de 27 de agosto, 217 de 16 de agosto de 2008 y 0090/2005-R de 13 de enero.

Con relación a este motivo, se debe tener presente que si bien el derecho de impugnación está reconocido constitucionalmente, no es menos cierto que está regulado por las normas de desarrollo constitucional, como la disposición contenida en el art. 394 del Cód. Pdto. Pen. que dispone: “Las resoluciones judiciales serán recurribles en los casos expresamente establecidos por este Código”; lo que implica, que en el examen de admisibilidad, debe considerarse la legitimación objetiva en el entendido de que es la norma la que limita los recursos a los establecidos en cada caso por la ley procesal penal, para los supuestos expresamente previstos.

Ahora bien, de acuerdo a la regulación normativa del recurso de casación establecido en los arts. 416 al 420 del Cód. Pdto. Pen., el A.S. N° 397 de 23 de julio de 2004, señaló que: “De conformidad con el art. 416 concordante con el art. 50 del Cód. Pdto. Pen., el recurso de casación es procedente para impugnar Autos de Vista dictados por las Cortes Superiores que resuelvan las apelaciones restringidas interpuestas contra las sentencias de primera instancia”, entendimiento que fue reiterado en el A.S. N° 628 de 27 de noviembre de 2007, precisando que: “...el recurso de casación únicamente procede para impugnar Autos de Vista dictados

por las cortes superiores en ejercicio de la competencia reconocida por el art. 51 inc. 2) del Código de Procedimiento Penal, es decir, en la sustanciación y resolución del recurso de apelación restringida que procede exclusivamente respecto a Sentencias emergentes de juicios sustanciados ante el tribunal de sentencia y juez de sentencia o como consecuencia de la aplicación del procedimiento abreviado por parte del juez de instrucción”.

En ese sentido, el recurso de casación no procede contra otro tipo de resolución judicial pronunciada por los Tribunales de alzada en el ámbito de su competencia y, de manera específica, respecto a aquellas que emerjan de cuestiones incidentales, de acuerdo a las previsiones del art. 403 del Cód. Pdto. Pen., sin que este criterio signifique una vulneración al derecho a recurrir; toda vez, que éste solamente puede ser ejercido en los casos que la ley ha previsto expresamente como manda el art. 394 del citado cuerpo legal, extremo ratificado por este Tribunal en el A.S. N° 078/2012-RA de 23 de abril.

En el caso presente, el contenido de la denuncia emerge de una supuesta falta de notificación con la acusación fiscal y particular, situación que es únicamente recurrible bajo la apelación incidental; por lo que, considerando que contra dichas resoluciones procede únicamente la apelación incidental, no así el recurso de casación, al no tratarse de una Resolución emitida por el Tribunal de alzada en ejercicio de la competencia prevista por el art. 51 inc. 2) del Cód. Pdto. Pen., así como los requisitos para la admisión del recurso de casación desarrollados en el acápite anterior de la presente Resolución y el entendimiento asumido por el máximo Tribunal de Justicia del País, en cuanto al tipo de resoluciones judiciales recurribles a través del recurso de casación, se concluye que los presentes motivos devienen en inadmisibles.

Respecto del segundo motivo, el recurrente afirma existir violación al principio de inmediación consagrado en el art. 330 del Cód. Pdto. Pen., manifestando que el proceso se encuentra plagado de una serie de suspensiones injustificadas de audiencias, provocando dilación y retardación del desarrollo del proceso, situaciones reclamadas y no consideradas a momento de dictarse Sentencia; sobre el punto, dice que ofreció como prueba el A.V. N° 37 de 9 de mayo de 2007, reproducido en su recurso de apelación restringida, el cual está vinculado a su caso y que señala la aplicación que pretende respecto a la vulneración del art. 330 del Cód. Pdto. Pen.

En el presente motivo se evidencia que el recurrente no invocó precedente contradictorio alguno, respecto a cuál fue la situación de hecho similar y principalmente en qué consistiría el agravio o perjuicio que le ocasionó el Tribunal de alzada, cuando todos sus argumentos van dirigidos y versan sobre la emisión de la Sentencia, no así sobre el Auto de Vista impugnado; asimismo, se limita a referir que en su recurso de apelación restringida ofreció como precedente contradictorio el A.V. N° 37 de 9 de mayo de 2007, del cual simplemente refiere estar vinculado al motivo en cuestión y que señaló la aplicación pretendida respecto a la aplicación del art. 330 del Cód. Pdto. Pen., sin afirmar de qué manera están relacionados con el punto de agravio que identificó, pues no se observa la labor de contraste, es decir, no hizo la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.; asimismo, con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, el recurrente no denunció ninguna vulneración o restricción de derechos y garantías constitucionales en el presente motivo, situación que imposibilita a este Tribunal considerara su aplicación para el análisis de admisibilidad; consecuentemente, el recurso de casación deviene en inadmisibles.

Sobre el tercer motivo, referido a la vulneración del principio de continuidad establecido en los arts. 334 y 336 del Cód. Pdto. Pen., el recurrente acusó que el Tribunal ad quem en el Considerando II del Auto de Vista impugnado, no lo consideró, vulnerando de esta forma lo determinado en el art. 398 del Cód. Pdto. Pen., más cuando en su recurso de apelación restringida señaló el precedente contradictorio contenido el A.S. N° 167 de 6 de febrero de 2007.

Con relación a este punto, se evidencia que no se precisó en forma clara la supuesta contradicción del precedente citado y el Auto de Vista impugnado, no afirma de qué manera está relacionado con el punto de agravio que identificó, pues no se observa la labor de contraste, es decir, no hizo la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen., a más de mencionar que lo presentó en su recurso de apelación restringida y que no fue considerado; con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, al igual que en el anterior motivo, al no haberse denunciado vulneración o restricción de derechos y garantías constitucionales alguna, imposibilita a éste Tribunal considerara su aplicación para el análisis de admisibilidad; consecuentemente, es inadmisibles el recurso de casación con relación al presente motivo.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Carlos Gonzalo Aramayo Bernal, de fs. 1359 a 1364 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 4 de diciembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala

**773****Ministerio Público y Otra c/ Alberto Cruz Tejerina****Violación****Distrito: Tarija****AUTO SUPREMO**

RESULTANDO: Por memorial presentado el 11 de noviembre de 2020, cursante de fs. 694 a 700, Alberto Cruz Tejerina, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 16/2020 de 23 de septiembre, de fs. 675 a 680, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de Diosmira Mendoza Sánchez contra Alberto Cruz Tejerina, por la presunta comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del Código Penal (Cód. Pen.).

**ANTECEDENTES DEL PROCESO.**

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 9/2019 de 15 de marzo, (fs. 607 a 620), el Tribunal de Sentencia Penal Segundo de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Alberto Cruz Tejerina, autor de la comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del Cód. Pen., imponiéndole la pena de 15 años de presidio.

b) Contra la mencionada Sentencia, Alberto Cruz Tejerina (fs. 627 a 636), y Diosmira Mendoza Sánchez (fs. 638 a 639), formulan recursos de apelación restringida, resueltos por A.V. N° 16/2020 de 23 de septiembre, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar los recursos de apelación restringida y confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 27 de octubre de 2020 (fs. 680 vta.), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 11 de noviembre de 2020, (fs. 694 a 700) interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

**II.- REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN.**

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.); debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, observar las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.).

En este contexto, el art. 416 del Cód. Pdto. Pen., establece que el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; entendiéndose que existe contradicción cuando en una situación de hecho similar, el sentido jurídico que se asigna al Auto de Vista impugnado no coincida con el o los precedentes invocados, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; pues debe tenerse presente, que en el actual régimen de recursos establecido por el Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación dada su función nomofláctica, tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la tarea de unificar la jurisprudencia, a fin de garantizar la aplicación correcta y uniforme de la ley penal, por razones de seguridad jurídica y respecto al derecho a la igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia, resultando en el caso particular de las Salas Penales, que ante la interposición del recurso de casación, les corresponde en base al derecho objetivo, establecer la existencia o no de contradicción entre el fallo impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, para la admisibilidad del recurso de casación es menester observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, cuales son:

i.- Interposición del recurso de casación dentro de los cinco días siguientes a la notificación con el Auto de Vista impugnado o en su caso con el Auto de Complementación, ante la Sala que emitió la resolución impugnada.

ii.- Invocación del precedente contradictorio a tiempo de la interposición del recurso de apelación restringida, debiendo el recurrente señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado;

es decir, este requisito constituye una carga procesal para el recurrente de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros precedentes consistentes en Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamental de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicada, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida.

Esto significa que, no basta la simple mención, invocación, transcripción del precedente, ni la fundamentación subjetiva del recurrente respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación; sino, la adecuación del recurso indefectiblemente a la normativa legal, para que a partir de ello, este Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del Cód. Pdto. Pen.), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

El precepto legal contenido en el citado art. 417 de la Ley Adjetiva Penal, concluye señalando que el incumplimiento de dichos requisitos determinará la declaración de inadmisibilidad del recurso.

Sin embargo, existen situaciones de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia en aquellos casos en los que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes y que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación; posibilidad que se justifica teniendo presente: a) Que el fin último del derecho es la justicia; b) La tarea encomendada por ley al Tribunal Supremo referida precedentemente; c) La necesidad de precautelar, se observen las normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la C.P.E., el Estado garantiza entre otros, los derechos al debido proceso y a la defensa; y, d) Las disposiciones relativas a la nulidad de actos procesales previstas por el art. 17 de la L.Ó.J.

Este entendimiento, no implica que el recurrente se limite en el recurso de casación a formular una simple denuncia de actividad procesal defectuosa sin la debida fundamentación; por el contrario, en este tipo de situaciones, la parte recurrente deberá formular las denuncias vinculadas a la existencia de defectos absolutos, teniendo la obligación de cumplir con las siguientes exigencias: i) Proveer los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las SS.CC. Nos. 1112/2013 de 17 de julio, 0128/2015-S1 de 26 de febrero, 0326/2015-S3 de 27 de marzo y 064/2018-S4 de 20 de marzo, entre otras, al señalar que guarda conformidad con los valores de justicia e igualdad y el principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

### III.- IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

El Tribunal Supremo de Justicia, en cumplimiento de la primera parte del art. 418 del Cód. Pdto. Pen., debe examinar si se cumplieron con los requisitos de admisión previstos por los arts. 416 y 417 de la citada norma procesal, para con su resultado, declarar admisible o inadmisibile el recurso, esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal, abriendo su competencia pueda confrontar, sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Conforme se precisó en el Parágrafo II.i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco días, plazo que conforme dispone el art. 130 del Cód. Pdto. Pen., empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; adicionalmente, el D.S. N° 21060 de 29 de agosto de 1985, en su artículo 67 señala: "Los días feriados con suspensión de actividades públicas y privadas son los días domingos; 1 de Enero; Lunes y martes de carnaval; viernes Santo; 1° de Mayo; Corpus Cristi; 6 de Agosto; 1° de noviembre; 25 de diciembre y en cada Departamento, la fecha de su efemérides."; además el artículo 68 indica: "Todo feriado que coincida con día domingo, debe ser compensado con el día hábil inmediato, en los términos del D.S. N° 14260 de 31 de Diciembre de 1976."; por lo que el lunes 2 de noviembre del presente año, es feriado nacional.

Por diligencia de fs. 680, Alberto Cruz Tejerina –ahora recurrente- fue notificado con el Auto de Vista recurrido, el martes 27 de octubre de 2020; ahora, efectuando el cómputo del plazo exigido por el art. 417 del Cód. Pdto. Pen., se establece que el recurso de casación fue presentado el miércoles 11 de noviembre de 2020, según consta del cargo de recepción (timbre electrónico) de fs. 694; es decir, al décimo día hábil de su notificación; aspecto que evidencia que el recurso está fuera de los cinco días de plazo establecidos por Ley. Se deja constancia que, sin contar el día lunes 2 de noviembre por ser feriado nacional, el miércoles 4 de noviembre de 2020 fenecía el tiempo previsto en la referida norma, para que el recurrente pueda presentar su recurso de casación.

Por los antecedentes detallados anteriormente, no corresponde a este Tribunal abrir su competencia para conocer el fondo del recurso de casación, por incumplimiento del plazo de presentación, correspondiendo declarar su inadmisibilidad en estricta aplicación del último párrafo del art. 417 del Cód. Pdto. Pen.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Cód. Pdto. Pen., declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Alberto Cruz Tejerina, de fs. 694 a 700.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 23 de noviembre de 2020

Ante mí: Abog. Rommel Palacios Guereca.- Secretario de Sala